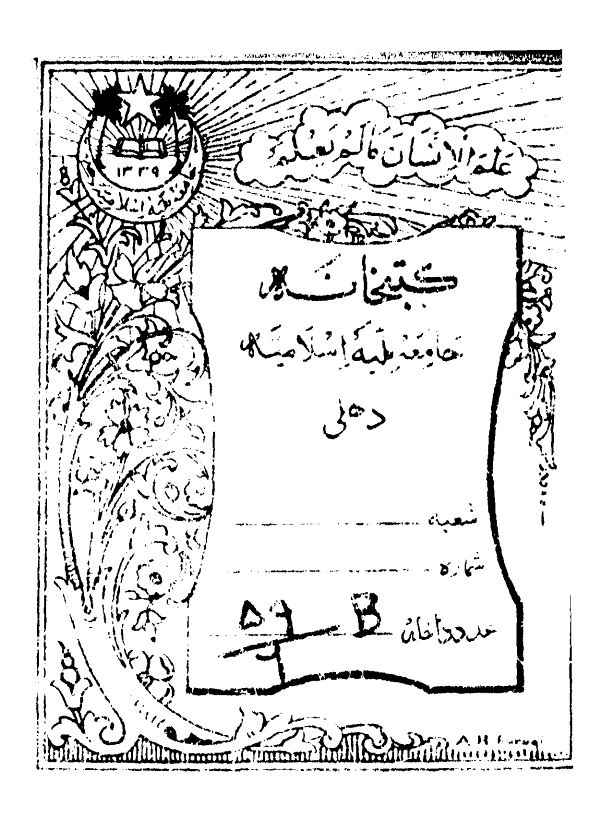

علم الانسان ما لم یعلم
۱۳۳۹
کتبخانہ
جامعہ ملیہ اسلامیہ
دہلی
شعبہ
شمارہ
59 B

فتاویٰ عالمگیری

الفصل الرابع والثلثون في المتفرقات

قال لا خر سيرت داري هذه شهرا واحدا بكذا او سنة مجانا او قال اجرتك داري هذه سنة بوما بكذا والباقي السنة مجانا فسكنها سنة كان عليه اجر مثل في يوم واحد ولاشي له في الباقي كذا في الذخيرة اخذ مسحاة وقال الحكم اجرها فقال لا اريد اجرا لكن اعمل خشبة لمقبض مسحاة شرح وقال اريد اجرا فلو كان لخشبة المقبض قيمة عند الناس يجب اجر المثل كذا في الكبرى وجيز الكردري في الفتاوي العتابية ولو دفع الى رجل مسحاة ليعمل بها فقال لها اجرها قال لا اريد الاجر لكن اعمل لي خشبة لمقبض المسحاة فلما عمل به طلب الاجر فان كان الخشبة التي طلب منه قيمة فهو اجارة فاسدة كذا في التاتارخانية رجل استاجر دار امرة معلومة فغاب الجلاب بجمع هرب الناس ولم يقدر المستاجر على الانتفاع خوفا على نفسه من النائبة قالوا لا يجب الاجر وهكذا كان يفتي والدي كذا في الظهيرية الخياط اذا فرغ من الخياطة وبعث الثوب على يدي ابنه وهو ليس ببالغ نظر الطرارمنه في الطريق فان كان الصبي عاقلا ضابطا يمكن حفظه لا يضمن وان لم يكن ضابطا ولا يمكنه حفظه ضمن كذا في المحيط البرهاني سئل ابوبكر عن رجل دفع الى خياط ثوبا ليخيط له قباء او جبة ولم يشارطه الاجر فلما فرغ منه اعطاه صاحب الثوب زيادة على اجر مثله هل يطيب له تلك الزيادة قال في قول ابي حنيفة رح يطيب له وفي قياس قول ابي يوسف ومحمد ان كانت الزيادة اكثر من اجر مثله بما لا يتغابن الناس في مثله لا يكون قال الفقيه عندي ان الزيادة جائزة في قولهم جميعا وبه نفتي كذا في التاتارخانية

وفي الكبرى مم

قال الخياط خطه باجر فقال لا اريد الاجر فخاط لا يستحق الاجر كذا في وجيز الكردري

اذا دفع الى خياط ثوبا فخاطه ولم يشترط الاجر له الاجرة الا اذا قال لا اريد منك الاجر

كذا في السراجية في الكفالة من شرح الكافي اذا قال للحمال احمل هذا الى بيتي او قال

للخياط خط ان كان الخياط معروفا بانه يخيط باجر والحمال كذلك يجب الاجر والا فلا

كذا في المحيط البرهاني دفع الى قصار ثوبا ليغسله ويقصره فاعلم ان الدفع قد حصل

ولم يشترط شيئا لم يذكر الشيباني هذه المسئلة في الاصل وذكر في النوادر انه على قول

كان القصار متبرعا ولا اجر له وعلى قول الشيباني ان كان اتخذ دكانا وانتصب

لعمل القصارة باجر يجب الاجر والا فلا وعليه الفتوى وكذا حكم الصباغ والخياط

كذا في جواهر الاخلاطي وفي اجارات المنتقى سئل محمد عن رجل دفع الى قصار ثوبا

ليقصره فقصره وقال قصرته بغير اجر وضاع قال اما في قولي اذا كان رجلا

قد نصب نفسه للقصارة لم اصدقه واضمنه كما اصدق رب الثوب في هذه الصورة

اذا قال للقصار قصرت لي مجانا وقال القصار قصرت باجر واما على قول ابي يوسف

القول قول القصار كان عنده القول قول رب الثوب اذا قال للقصار قصرت

بغير اجر كذا في التاتارخانية وفي نكاح النوازل ان المرء اذا الاجر يحمل على الاجارة

بالعرف كذا في الخلاصة وفي باب الاجر من صرف الكافي اذا دفع الرجل الى رجل ذهبا او فضة

وامره ان يصوغه قلبا او ابريقا فصاغه كذلك ثم اختلفا فقال الدافع عملته لي

بغير اجر وقال العامل عملته باجر ذكر في الرواية ان القول قول الدافع وفي الشرح عن ابي يوسف

ان هذا الرجل اذا كان اعلم علي باب دكانه بعلامة يعرف ذلك بحيث يعلم انه لا يعمل الا باجر
فالقول قول العامل وان لم يكن ثابت فالقول قول الدافع وعن محمد انما اذا كان بين هذا الرجل
وبين العامل خلطة واعطاء بحيث اعتادا انهما لا يعقدان كل مرة ولا يشترطان شرطا
فالقول قول العامل وان لم يكن بينهما خلطة على نحو ما ذكرنا فالقول قول الدافع وكذلك
لو اختلفا في مقدار الاجر فالقول قول الدافع كذا في المحيط البرهاني اذا استقرض
من اخر كر حنطة وقال اطحنها لي بدرهم فطحنها وكان ذلك قبل ان يقبضها المستقرض
فذلك باطل ولا اجر له شيء كذا في التاتارخانية قال لاخر اقرضني عشرة اقفزة بر فاقرضه
واستاجر من يحملها فاجر حمال علي مقرض وهذا لو قال له مستقرضه استاجر من يحمله
نفعل اما لو قال لمستقرضه استاجر لي من يحمله نفعل فعلى مقرضه الاجر الا ان هذا
يحتج الى مستقرضه وينبغي ان يكون قوله لمستقرضه استاجر من يحمله كقوله استاجر لي
من يحمله اذا كان بعد ما سلمه مقرضه الاقفزة الي مستقرضه قال فخر الدين ولو لم يسلم
اليه وقال له مستقرضه استاجر لي فجوابه كذلك ولو لم يكن حمال معينا لا يرجع مقرضه
علي مستقرضه باجر سواء قال استاجر حمالا ولم يزد او قال استاجر لي حمالا كذا في الفصول العمادية
وسئل ابو القاسم عمن استقرض من اخر بختوم حنطة فاستاجر المقرض من يحمله على الكراء
قال يجب على المقرض الا اذا قال له المستقرض استاجر لي من يحمله فالاجر على المقرض وله الرجوع
على المستقرض كذا في الفتاوى العتابية قال للمقرض اسكن داري هذه الى ان اقضيك
الدين او اركب حماري هذا فهو اجارة فاسدة فان قال له وقت الاقراض لا تقبل او ...

ولو ان المقرض سلم هذا الحمار الى السرح فافترسه الذئب ضمن المقرض قيمته كذا في وجيز الكردري

وذكر في الفصول الاستروشني المقرض اذا استعمل حمار المستقرض يجب اجر المثل كذا في [illegible]

استقرض منه دراهم فاعطى مقرضه حماره ليستعمله الى شهرين حتى يوفيه دراهمه

فالحمار عنده بحكم اجارة فاسدة يجب عليه اجر مثل ما استعمله كذا في الملتقط رجل اقرض

دراهم واسكن المقرض في داره عوضا عن منفعة القرض لا مجانا فيجب اجر المثل كذا في فتاوى [illegible]

وسئل عمن له على رجل مال فاستاجر المقرض دار المستقرض مدة معلومة باجرة معلومة

وجعل الاجرة ببعض الدين قصاصا ومضت مدة الاجارة هل للمقرض ان يحبس الدار

بالدين ومتى سكن في الدار هل عليه اجرة قال ليس له المنع ولا اجرة عليه بعد انقضاء مدة الاجارة

كذا في الحاوي للفتاوي وذكر في خزانة المفتين نقلا عن صاحب المحيط هر وقتى كه اجرة

باصل دين برابر شود اجر لازم نمى شود ونقل ايضا بهذه العبارة عن صاحب المحيط [illegible] تتمة الفتاوى

ووجد ايضا بخط الامام مولانا شمس الدين الاوزجندي منقولا عن صاحب المحيط كذا في [illegible]

رجل اقرض انسانا دراهم او دنانير واراد ان يسكن دار المستقرض بغير اجر يستاجر المقرض

دار المستقرض مدة معلومة سنة او اكثر باجر معجل ثم يبيع من المستقرض شيئا يسيرا بتلك

الاجرة حتى يصير الاجر قصاصا بثمن ما باع من المستقرض كذا في خزانة المفتين [illegible]

لمديونه اكرب في هذه الارض بجهة المرابحة فكربها فله اجر مثلها كذا في قنية المنية

لو استقرض رجل دراهم من رجل وقال اسكن حانوتي هذا فان لم ارد عليك دراهمك

لا اطالبك باجرة الحانوت والاجرة التي تجب عليك [illegible] فيها المقرض الدراهم

وسئل

وبيان الحانوت. وقال ان كان ذكر ترك الاجرة عليه مع استقراضه منه المال فالاجرة واجبة

على المقرض يريد به اجر المثل وان كان ذكر ترك الاجرة قبل الاستقراض او بعده فلا اجر

على المقرض والحانوت عنده عارية وقيل الصحيح انه يجب اجر المثل في الوجهين كذا في جامع المضمرات

وفي الكبرى قال فخر الاسلام وعليه الفتوى كذا في التاتارخانية رجل اقرض انسانا دراهم

ثم ان المقرض استاجر الميزان من المستقرض كل شهر بدرهمين قال ابو القاسم ان لم يكن

لهذا الميزان قيمة ولا استاجر عادة لا يجب على المستاجر شيء كذا في فتاوى قاضيخان الاستيجار

على حفظ عين متقوم قيمته ازيد من الاجرة كالسكين والمشط والملعقة كل شهر بكذا

اختلف فيه الائمة المتاخرون فقيل يجوز بلا كراهة منهم الامام محمد بن سلمة والامام

صاحب الكامل مولانا حسام الدين علي بادرو جلال الدين ابو الفتح محمد بن علي صاحب الهداية

وقد وقع في الجواز جملة الائمة وجماعة على انه يجوز مع الكراهة وافتى الامام ابو القاسم الصفار

ان هذه الاشياء ان كانت مما لا يستاجر عادة بمثل هذا ولا قيمة لها وبستاجر للحفظ لا يجوز

ولو زاد على مقدار الاجرة قيمة يجوز اذا لم يكن مشروطا في العقد وقال القاضي

بديع الدين والامام نجم الائمة البخاري لا يجوز هذه الاجارة ولا يجب الاجرة كذا في جواهر الفتاوى

في المستاجر...... كذا في تتمة الفتاوى استقرض من رجل مالا وكتب بالقرض صكا

فدفعه الى المقرض ودفع اليه مشطا واستاجره لحفظ المشط كل شهر بكذا كما هو المعهود

فجعل القرض صكا صك القرض في المشط وحفظهما يجب الاجرة ولا يصير ضامنا

المشط كذا في خزانة المفتين ولو دفع المستقرض اليه قبالة وادخلها في المشط

وحفظهما القرض لا اجرله ولو استاجر على حفظ الخط لم يجز لان حفظ الخط لا اجر له ولا حق فيه
ولو هلك الخط او السكين واختلفا بعد السنة فقال المقرض هلك بعد السنة وقال
المستقرض هلك منذ سنة فالقول للمستاجر لانه ينكر زيادة الاجرة ولو دفعه الاجير
الى امرأته او الى من في عياله ليحفظه يجب الاجر ولو دفع الى اجنبي لا شيء له ولو استاجره
ليحفظ بنفسه وبيد من شاء فالشرط جائز ويصير الثاني وكيلا بالحفظ ولو ...
له المستاجر ان ينتفع بهذا السكين فعلى المقرض لا اجر له زمان الانتفاع المنفعة
استقرض من آخر خمسمائة دينار وكتب اليه صك الاقرار بهذا المقدار واستاجر
المقرض كل شهر بكذا كما هو المعهود فاذا فعل المستقرض قبل قبض المال ثم المقرض
لم يدفع الا اربعمائة وخمسين دينارا او مضى على ذلك شهور والقرض معروف
بجميع ذلك يجب الاجرة المشروطة كاملة ولم ينقص بقسط خمسين التي
لا يدفع الى المستقرض بخلاف ما اذا قضى بعض مال القرض مثل النصف ومضت
مدة بعد ذلك فان المقرض لا يتمكن من مطالبة الاجرة كاملة للمدة التي بعد
قضاء النصف كذا في خزانة المفتين دفع العين المستاجر لحفظه الى من في عياله
ليحفظه يجب الاجر لان الاجير اذا لم يشترط عليه ان يعمل بنفسه له ان يستعمل غيره
والعين وان كانت امانة عنده والمودع لا يملك الايداع لكنه امانة ضمنا لا قصدا
بخلاف القصدي كذا في وجيز الكردري المستقرض والمقرض عقدا عقد الاجارة
المرسومة على حفظ عين كل شهر بكذا في وكان السكوت وامر المستقرض

بكتابة

بكتابة الوثيقة بالقرض وبدل الاجارة وترك المقرض العين المستاجر على حفظه بعد ما قبضه

من استقرض عند الكاتب ليكتب ماهيته واوصافه مستقصى في الوثيقة ليقضي على ذلك

اشهد ولم يكتب الكاتب الوثيقة برهة من الزمان والعين عنده هل يجب الاجر بالحفظ

ثلاث المدة ام لا اجاب بعض الائمة يجب لان المشروط على الاجير وهو المقرض طلق الحفظ

وكان له ان يحفظ بيد كل من يعتمده وقد اتهم هذا الكاتب على ذلك حيث ترك

عنده كيف وانه يعلم المستاجر ورضي دفع المقرض العين المستاجر على حفظه

الى من يسرق في عياله وامره بالحفظ فحفظه زمانا يجب له لتلك المدة اجر على المستقرض

كذا في خزانة المفتين استقرضا من رجل واستاجراه على حفظ العين ثم مات احد المستاجرين

بطلت في حصته وبقيت في نسط الحي كذا في وجيز الكردري ولو وكل المستقرض

... اجر المقرض لحفظ سكينه كل شهر ولم يقل كذا فاستاجره كل شهر بدرهم

لم يجز على الموكل كالوكيل بالشرى لا يملك بغبن فاحش ما لم يعين الاجرة او يعم

بان يقول على اي اجرة شئت ولو استاجره لحفظ سكينه سنة كل شهر بعشرين دينارا

ليس له نقضها الى مضي المدة وان لحقه ضرر لكن ضرر يقابله منفعة الحفظ كالاستيجار

والقصار والطحان بخلاف المكتب اذا احضر من اراد الكتبة اليه ولو استاجر

لحفظ الدكين كل شهر بكذا فله الفسخ في اليوم الذي يهل فيه الهلال بحضرة المقرض

ولو استاجر رجلين او ثلاثة لحفظ السكين فحفظها احدهم فعليه كل الاجر

اذا كانوا اشتركا في ... هذا العمل والا فنصيبه كمن استاجر رجلين يعملان

خشبة الى منزله بغير رضاهم فعليهما احدهما كذا في قنية المنية قال رضي الله عنه الخبز اذا ... ن
في الاجارة بعينه يا زده كذا في جواهر الفتاوى اذا استقرض الوصي او المتولي لاجل الصغير
والوقف وعقد الاجارة المرسومة هل يتعدى التزامها الى مال الوقف والصغير
قال بعضهم ان لم يمكن بدا منه يتعدى الى الوقف ومال الصغير كما اذا انفق بعض مال الوقف
او الصغير على استخلاص التولية من مال كذا في وجيز الكردري دفع الى آخر شيئا لا وامر
بان يدفع الى فلان قرضا او يعقد له عقد الاجارة المرسومة فدفع الوكيل المال
الى المستقرض وقد استأجر المستقرض الوكيل على ان يحفظ عينا دفعه اليه كل شهر
ثم مات المستأجر الوكيل لا ينفسخ الاجارة بموته لانه من عقد له الاجارة باق وهو الموكل
وهذا لان التوكيل بعقد الاجارة من المقرض توكيل بقبول العمل وهو الحفظ
والتوكيل بقبول الاعمال صحيح كذا في خزانة المفتين ولو وكله بان يستقرض له ... د
الاجارة المرسومة على ان يخرج الموكل عن عهدته كل ما لزم عليه ففعل فالاجر والاستقراض
على الوكيل كذا في وجيز الكردري رجل استأجر من آخر دارا بمائة دينار فلم يسكنها
حتى امر رب الدار ان يعطي رجلا عشرة دراهم من اجرة الدار على ان يكون قرضا
لرب الدار على القابض ثم انتقضت الاجارة بينهما بموت احدهما لا سبيل
للمستأجر على المستقرض فبعد ذلك ان كان المستأجر نقد المستقرض اداه
من اجرة الدار رجع على الآجر بما اعطى وان نقدا فضل لم يرجع على الآجر الا بمثل
ما امره بالاداء ويرجع الآجر على المستقرض بمثل ما قبض ... المستأجر كذا في الذخيرة

ولو اذا

لو كان للمستاجر على الاجر دينار والاجر
فتقاصا يجوز والخمسين ...

اذا وجب للاجر على المستاجر مال بالقرض او نحوه فقال المستاجر للاجر احتسب عني
من مال الاجارة فغاب حسيب شهر او لزمال اجارت فقال الاجر في و رفعتم بعد انفسخ
الاجارة بقدره كذا في المحيط البرهاني في جار بالمال الى المقرض ليوديه وينفسخ الاجارة
المعهودة فتوارى المقرض او تكفل بنفسه رجل ان لم يواف به غدا فعليه الالف
فجاء به فتوارى المكفول له او حلف بطلاق امرأته ان لم يوديه اليوم الا في باليما
فتوارى الدائن ان علم القاضي فسعه وقصد الاضرار ينصب وكيلا يسلم له المال
وينفسخ الاجارة ولا يكون كفيلا بالمال ولا يطلق امرأته فان لم يعلم وقصد لا ينصب
واو نصب وكيلا مع هذا وسلم اليه يثبت الاحكام المذكوره وينفذ القضاء لكونه مجتهدا فيه
كذا في وجيز الكردري سئل عن الوصي اذا آجر عقار اليتيم باجرة المثل مدة معلومة فبلغ اليتيم
في اثنا المدة هل له فسخ الاجارة في باقي المدة ام لا اجاب ليس له فسخ الاجارة في باقي المدة
والاجارة ماضية الى تناهيها والله اعلم كذا في واقعات زين بن نجيم المصري ساحة حسن
بين يدي حانوت رجل في الشارع فاجرها واخذ الاجرة فهي للعامة في كل شهر بدرهم
وقال الفقيه ... اذا كان ثمة بناء حتى يصير غاصبا عندهما وعندي الصحيح هو الاول
كذا في ... الكردري رجل استاجر ارضا موقوفة على مسجد اجارة شرعية ثم زرعها وزرع
وحصل له من ما لها اكثر من الاجرة ان كانت التي سماها هي اجر مثله في وقت العقد
طاب له الفضل كذا في جواهر الفتاوى سئل عمن استاجر ارضا ليزرعها مدة معلومة
ثم بدا له ان يترك الزرع اصلا هل له فسخ الاجارة اجاب نعم له الفسخ بذلك كذا في واقعات زين بن نجيم المصري

وسئل عن مستاجر احدث في المستاجر بناء او غرسا ثم انقضت مدة الاجارة

قلت قيمته او كثرت ان لم ياخذ المالك بالقيمة قيل وان فعل ذلك بما ذكر

قيل وان كان قال وذكر في الترتيب ان من رضي باجراء غيره ابناء في ارضه او بمروره

في ارضه فاطلق له ذلك ثم بدا له له ان يمنعه من ذلك لانه غير لازم كذا في السيغ

سئل عن رجل استاجر ارضا وقفا من الناظر مدة معلومة هل له ان يغرس فيها

لا بغير اذن الناظر ام لابد من اذنه اجاب له ان يغرس بدون اذن الناظر

اذا لم يضر الغرس بالارض كذا في واقعات زين بن نجيم المصري وفي نوادر ابن سماعة

عن ابي يوسف رجل استاجر من اخر ارضا على انها عشرة اجربة بعشرة دراهم

فزرعها ثم وجدها خمسة عشر جريبا او وجدها سبعة اجربة قال فله الاجر الذي

سمى لو قال كل جريب بدرهم حسب عليه جريب بدرهم كذا في المحيط البرهاني

رجل اجر ارضا من جملة قرية معطلة متفرقة سهامها فنقص ماء قناتها واحتيج

الى نفقة زائدة وطلب اربابها النفقة فنفقة هذه الارض المستاجرة

على الآجر ام على المستاجر قال لا تجب النفقة عليه في ملكه وارضه

ولا يجب النفقة على المستاجر ايضا في غير ملكه وارض الآجر ولو كانت قرية

منفردة لواحد فاستاجرها منه آخر فنقص ماء قناتها وطلب المستاجر من الآجر

نفقة القناة ليزيد في مائها ليس له ان يلزمه الانفاق ... ولكن ينظر في النقصان

فان كان نقصانا كثيرا بحيث ينقطع الماء عن بعض الارضين وقعت عندها الاجارة

فان كان يسيرا

فان الاجارة تفسخ بقدر ما انقطع الشرب عنه على الرواية التي اعتمد عليها القدوري فيما انقطع الماء والشرب عن الارض انه تنفسخ الاجارة في تلك الرواية وهو بالخيار في الباقي ان شاء امسك بحصته وان شاء فسخ وان كان نقصانا يسيرا بحيث يصل الماء الى الارض ولا ينقطع عنه شيء ولكن لا يكفيه ولا يستبعد ويدخل فيه ضرر وفا حش فهو بالخيار ان شاء فسخ الاجارة وردها وان شاء مضى على الاجارة بما سمي من الاجرة والعمل بحسبه في هذه المسئلة فيما ارشدنا سيدنا واستاذنا شيخ الاسلام القاضي او المعلا نور الله ضريحه وهنا مسائل لم يذكر في الكتاب ولو آجر القرية وماء قناتها يسقي عشرين جريبا في شباب نوروز فنقص وعاد الى عشرة ينفسخ الاجارة في عشرة اجربة وهو النصف ويتخير في الباقي على قول استاذي شيخ الاسلام هكذا ذكره وهو الصحيح كذا في جواهر الفتاوى سئل عمن استأجر ارضا للزراعة مدة معلومة فقيل بها على حكم الري والانتفاع فروي بعضها والبعض لم يصبه الماء فاراد المستأجر فسخ الاجارة هل له ذلك ام لا واذا زرع ما روي من الارض هل يلزمه اجرته بحسابه ام عليه كمال الاجرة اجاب نعم له فسخ الاجارة ان شاء واذا زرع كان عليه من الاجر بحسابه وكذا اذا لم يزرع وتمكن من الانتفاع عليه من الاجر بحساب ما روي منها كذا في واقعات زين بن نجيم المصري رجل استأجر ارضا موقوفة على مصالح مسجد من متولي المسجد سنة بدراهم معلومة ثم دفع هذه الارض الى رجل مزارعة بالنصف على ان يزرعه بذر الدافع فلما حصد قال اهل المسجد ان الاجر لم يكن مترتبا فلا يصح الاجارة فناخذ ثلث الغلة للمسجد على عرف اهل القرية فهل لهم ذلك جبرا

فاراد المستاجر ان يمتنع عن قبضها في باقي المدة او اراد الاجران يمتنع من التسليم في ... جاز

ان يمتنع من القبض في باقي السنة ولا للاجران يمتنع عن التسليم قال بعضهم انما يجب هذا

اذا لم يكن في السنة وقت يرغب في الاستيجار بالاجل فاما اذا كان وقت يرغب في الاستيجار

بالاجل ولم يسلم في ذلك الوقت فان المستاجر يتخير كذا في المحيط البرهاني في آجر داره سنة

بعبد فسكن المستاجر شهرا ثم اعتق عبده فعلى المستاجر لشهر ماض اجر مثل الغاما

وينقض اجارته فيما بقي وفي الاصل اذا استاجر عشرا من الابل الى مكة بعبد بعينه

او بغير عينه فان كان العبد بعينه فالاجارة جائزة وان كان بغير عينه فالاجارة

فاسدة ثم اذا كان العبد بعينه حتى جازت الاجارة فهلك العبد قبل التسليم بعد ما

استوفى المعقود عليه كان على المستاجر اجر مثل الدار واذا كان العبد بغير عينه

حتى فسدت الاجارة كان على المستاجر اجر المثل مات العبد اولم يمت كذا في الذخيرة

استاجر المشتري العبد البائع قبل قبضه شهرا بدرهم لتعليم الخبز او الخياطة

جاز وله الاجر ان علم وان مات في يد البائع قبل الشهر او بعده ومات من مال البائع

ولا يكون هذا قبضا وكذا لو كان ثوبا فاستاجره لغسله او خياطته جاز وان

كان كان نقصه القطع او الغسل صار قابضا فيهلك من المشتري وان لم ... من البائع

ولو استاجره المشتري ليحفظه له كذا فالاجارة باطلة لان حفظه على البائع

حتى يسلمه الى المشتري كذا في قنية المنية في المنتقى رجل استاجر عبدا بغير اذن مولاه

او صبيا بغير اذن والده ليهدم جدارا فانهدم ومات ... العبد يلزمه القيمة ... ماله

تفقر

وفي الصغرى لمنعه الدية على العاقلة كذا في الغياثية شاهد رهن دار غيره وهي معدة للاجارة
تسكنها المرتهن لا شيء عليه لانه لم يسكنها ملتزما للاجر كما لو رهنها المالك فسكنها المرتهن
كذا في قنية المنية استاجر المرتهن لحفظ الرهن لم يجز استاجر المودع للحفظ جاز كذا في السراجية
سئل عن اجارة المرهون هل يصح اجاب نعم تصح وتتوقف على اجازة المرتهن او الوفاء
كما في واقعات زين بن نجيم المصري وسئل عمن استاجر دارا مشاهرة وخرج منها وخلف
امراته ومتاعه فيها فاراد الموجر اخراجها وفسخ الاجارة قال ليس له ذلك بغير محضر
من الخصم والوجه فيه ان يواجر من آخر في بعض الشهر فتنقض مضي هذا الشهر فقد انتقضت
الاجارة الاولى ودخل الشهر الثاني في اجارة الثاني ثم يخرجها ويامر بتخلية الدار وتسليم الدار
الى الثاني قال القضيه كمن اراد ان يفسخ في البيع بالخيار بغير محضر من المشتري عند ابي حنيفة ومحمد
يبيعه من غيره جاز البيع وانتقض البيع الاول كذا في الحاوي للفتاوى رجل تكارى
منزلا كل شهر بدراهم معلومة فطلق الرجل المستكرى المراة وخرج من المصر وذهب
هل لصاحب المنزل سبيل على المراة قال لا وليس لصاحب الدار ان يخرج المراة
من المنزل حتى الهلال فان جاء الهلال والزوج غائب هل لصاحب الدار ان يفسخ
الاجارة ويخرج المراة من الدار يجب ان تكون المسئلة على الاختلاف على قول ابي حنيفة ومحمد
ليس له ذلك وعلى قول ابي يوسف له ذلك كذا في المحيط البرهاني واذا تكارى منزلا كل شهر
بدراهم على ان ينزله ولا ينزل غيره فتزوج امراة او امراتين فله ان ينزلهما وليس لصاحب الدار
ان يابى وهذه المسئلة تاويلها ان لا يكون للمنزل بئر بالوعة ولا بئر وضوء كذا في الذخيرة

رجل تزوج امراة وهي في منزلها بكرا فمكث معها سنة فيه ثم طلب صاحب المنزل الكراء فقالت المراة ان الزوج سكن المنزل معها بكرا ولم تخبره فالاجر على المراة دون الرجل فان كان قال لها الساكن علي مع نفقتك اجر المنزل كذا وكذا وضمنه لرب المال فهو عليه وان اشهدها بوقت يضمنه لرب المنزل ثم لم يعطها فلها ذلك كذا في شرح المبسوط

امراة سكنت بيت اختها بغير رضاها سنين وكانت تتقاضى عليها بالاجرة فعليها اجر المثل كذا في قنية المنية وفي الاصل اذا استاجر الرجل من آخر دارا ودفعها اليه رب الدار الا بيتا منها كان فيه متاع له وسكنها المستاجر قال يرفع عنه بحصته وكذلك لو انهدم بيت منها او حائط وسكن المستاجر الباقي حيث لا يسقط شيء من الاجر كذا في المحيط

قال في الاصل ايضا رجلان استاجرا منزلا من رجل كل شهر بدرهم واشترطا فيما بينهما ان ينزل احدهما في اقصى الحانوت والاخر في مقدمه ولم يشترطا ذلك في اصل الاجارة قال الاجارة جائزة ولكل واحد منهما ان يرجع عن ذلك ثم ذكر في الكتاب ان الاجارة لا يفسد اذا لم يكن شرطا ذلك في اصل الاجارة ولم يذكر انهما اذا شرطا ذلك في اصل الاجارة هل يفسد الاجارة قال مشايخنا رحمهم الله ولقائل ان يقول بانه يفسد الاجارة ولقائل ان يقول بانه لا تفسد الاجارة كذا في الذخيرة منزل بين غائب وحاضر قد قسم في الحاضر يسكن نصيبه لا جميعه وللقاضي ان يواجر كله اذا خيف عليه الخراب وامسك الاجر وان لم يقسم سكن الشريك قدر حصته وعن محمد يسكن الجميع اذا خيف عليه الخراب ولو في بيت له نخلات يخاف عليها من اكل نصيبه وباع نصيب الغائب وامسك الثمن فان حضر واجاز فله الثمن والا ضمن قيمته

سئل ... عن رجل سكن مع زوجته في دارها ... مدة من غير ان تعرض له بالاجارة فطالبته هل يلزمه الاجرة اجاب لا اجرة لما سكن معها برضاها كذا في فتاوى الشيخ زين ابن نجيم المصري صح

سئل عن رجل تزوج امراة وسكن بها عند والدتها برضاها في منزلها مدة ثم طلبت المطالبة بالاجرة في مدة سكنته بابنتها عندها في المنزل هل يلزمه لها اجرة ام لا اجاب لا يلزمه كذا في فتاوى ابن نجيم المصري صح

والثمن

ولكن البائع ان لم يعرف فهو بمنزلة اللقطة ويتصدق به وهذا استحسان وبه اخذ الفقيه

كذا في الظهيرية الكبرى دار معدة للاجارة صارت اربابين سكنها احدهم بغير اذن الاخرين

مدة لا يجب عليه شيء كذا في قنية المنية رجل استاجر حجرة في خان مدة ووضع فيها متاعه واقفلها

وغاب فجاء متقبل الخان وفتح القفل بغير مفتاح واخرج المتاع منها ووضعه في موضع اخر

عشرة ايام ثم اعاد متاعه الى الحجرة واقفلها ومضت على ذلك مدة لا يلزمه الاجر من وقت

اخراج المتاع كذا في الخلاصة في اليتيمة سئل ابو ذر عمن استاجر دارا فسكنها غاصب في مدة

يمكن المستاجر فقال الاجر لمدة الغصب وسالت ابا الفضل الكرماني عن رجل غصب صفرا

ودفع الى الصانع ليتخذ له قمقمة بكذا من الاجر والصانع يعلم انه غاصب هل له الاجر

شيء الدراهم فقال نعم قلت له لو غصب صفرا واتخذ قمقمة ثم جاء المالك هل له ان ياخذه

فقال ليس له ان ياخذه ولو غصب تبرا فجعله سوارا فجاء المالك فقال له ان ياخذه

بغير شيء عند ابي حنيفة وسئل علي بن احمد عن رجل له دكان وذلك الدكان في يد رجل اخر

فطلب قوم من المالك ان يواجر ذلك الدكان منهم فقال لا اواجره منكم لانه لا يتهيا

لي فيه الدم لاني اجرته من ذي اليد وقد بقي من المدة ايام فالحوا عليه وقالوا اجره منا وانا ندفع

ذا اليد ونخرجه منه فاجره منهم هل يصح اقراره بانه بقي من المدة ايام وهل يصح الاجارة

منهم بعد هذا الاقرار فقال لا يصح فيما بقي من مدة الاولى كذا في التاتارخانية اجرها الغاصب

ورد اجرتها الى المالك يطيب له لان اخذ الاجرة اجازة للاجارة قال لم يجعل اخذ الاجرة

اجازة من غير تفصيل قال القدوري الاجر للمالك ان اجاز قبل العمل وان اجاز بعده فللعاقد كذا في قنية المنية

وذكر في الذخيرة خانه باجاره گرفت ازجهت باشيدن خود را هر ماهي بپنج درم وخانه فتقوا
اعوان سلطان آمدند واين مرد را ازين بيرون كردند وباشيدن گرفتند واين اجاره
كيرنده كاه كاه درين خانه است ووقت هرباشد تاسال برين تمام شد علي اين خانه
برين اجاره كيرنده بود چون اهل ومتاع وي درين خانه بوده باشد در بعض اين خانه كذا
سكن رجل دار الوقف باهله واولاده وخدمه فاجر المثل عليه ولو غصب دارا
معدة للاستغلال او موقوفة لليتيم واجرها مدة معلومة باجر مسمي وسكنها المستاجر
يلزمه المسمي لا اجر المثل قيل له وهل يلزم الغاصب الاجر ان له الذي كل طيب ولكن
يرد ما قبض علي المالك وهو الاولي ثم سئل ايلزم المسمي للمالك ام للعاقد فقال
للعاقد ولا يطيب له بل يرده علي المالك وعن ابي يوسف يتصدق به كذا في تتمة الفتاوى
سئل عمن استاجر شيئا فغصب منه هل له فسخ الاجارة اجاب نعم له الفسخ سئل عمن
سئل عمن استاجر دارا فوجد بها عيبا يضر بالسكني ولم يفسخ حتي مضت المدة هل يلزمه
الاجرة ام لا اجاب نعم يلزمه الاجرة كذا في واقعات زين بن نجيم المصري ولو استاجر
ماشطة لتزيين العروس قالوا لا يطيب لها الاجر الا ان يكون علي وجه الهدية
من غير شرط ولا تقاضي وقيل ينبغي ان يجوز الاجارة اذا كانت موقتة او كان العمل
معلوما ولم تنقش التماثيل علي وجه العروس ويطيب لها الاجر لان تزيين العروس مباح
كذا في الظهيرية وفي الكبري اهل بلدة ثقلت عليهم مؤنات العمل فاستاجروا رجلا باجرة معلومة
ليذهب ويرفع امرهم الي السلطان الاعظم ليخفف عنهم بعض الحيف واخذ الاجرة

مرعاتهم

من عامتهم عنهم وقتيهم ذكرهنا انه ان كان بحال لو ذهب الى بلد السلطان

يتهيأ له اصلاح الامر يوما او يومين جازت الاجارة وان كان بحال لا يحصل ذلك

الا بمدة فان وقتوا الاجارة وقتا معلوما فالاجارة جائزة والاجر كله له وان لم يوقتوا

فهي فاسدة وله اجر مثله والاجر عليهم على قدر مؤنتهم ومنافعهم في ذلك قال القاضي

فخر الدين هذا منه توسيع ونوع استحسان اما على جواب الكتاب لا يجوز هذه الاجارة

الا موقتة وبه يفتى وهكذا ذكر السرخسي في باب الرشوة من ادب القاضي انه لا بد

من التوقيت وان كان مدة اصلاح الامر يوما او يومين كذا في جامع المضمرات

عين ماء لقرية استاجر بعض اهل القرية اجيرا ليقطع الاشجار ويحفر الجبل ويكسح العين

ليزيد الماء فالزيادة لجميع اهل القرية وكذا لو حفر عينا اخرى في حريم هذه العين او زاد

في سعة هذه العين او سفلها ليظهر زيادة في مائها فهي لجميع اهل القرية لا يستحق المستاجر

فلو حفر عينا اخرى في غير حريم هذه العين فالماء له كذا في الفصول والاجر عليه كذا في الحاوي للفتاوى

وليس له ان يجري تلك الزيادة في نهر اهل القرية الا برضاهم جميعا بل يحفر نهرا اخر في ارض الموات

او في ملك نفسه كذا في الصغرى رجل استاجر مرا من رجل عشرة ايام كل يوم بدرهم ثم ان المستاجر

اودع المر عند الاجر خمسة ايام من هذه العشرة كان على المستاجر اجر العشرة الايام ولو

كان مكان الوديعة عارية وباقي المسألة بحالها ففي وجوب الاجر في مدة العارية روايتان

كذا في الذخيرة وروى بشر عن ابي يوسف في رجل استاجر رجلا ليبني له حائطا اراه موضعه

وسمى طوله في السماء وطوله على وجه الارض وعرضه على ان يبني كل الف اجرة بكذا

والصغرى

وكلامن الجص بكذا وكذا من الدراهم فبنى في السفل فارتفع انف اجرة بالجص المسمى لها
ثم مات البناء فان الاجر يقسم على جميع ما بقي من الحائط وما بني فيعطي حصة ما بني
على القسمة كذا في المحيط البرهاني استاجر دارا وبني فيها حائطا من تراب كان فيها
بغير امر صاحب الدار ثم اراد الخروج واراد نقض الحائط هل له ذلك ينظر ان كان
اتخذ من التراب ابنا وبني الحائط من اللبن فله ذلك وعليه قيمة التراب وان كان
بني الحائط من الطين كما هو زده بانند فليس له ان ينقض الحائط كذا في الذخيرة
سئل عمن استاجر رجلا ليبني له حائطا في ملكه ففعل ثم سقط الحائط هل عليه اصلاحه ثانيا
ام لا يلزمه ويستحق الاجرة اجاب لا يلزمه اصلاحه ثانيا ويستحق الاجرة كذا في فتاوى نجم الدين
في المحيط وعن شمس الائمة الاوزجندي قال لطيان اصلح لي هذا الخراب بعشرة فلما شرع في عمارته
ازداد الخراب فاصلح الكل فلا شيء له سوى العشرة كذا في قنية المنية جامع الفتاوى ولو استاجر رجلا
ليبني له منارة طولها كذا وعرضها كذا فلما بني بعضها انهارت يجب الاجر بحسابه
ولو استاجر ليحفر بئرا عشرة اذرع فحفر خمسة اذرع ثم قال لا اقدر ان احفر البقية من غير عذر
اجبر حتى يحفر ولو دفع الى رجل مالا ليدفع الى فلان في مصر كذا باجر مائة فقال الرسول
دفعت وانكر المرسل قال ابو يوسف يضمن وقال محمد لا يضمن كذا في التاتارخانية
قال محمد غصب من آخر ارضا واجرها من رجل بعينه فلم يعلم المالك حتى مضى
بعض السنة ثم علم واجازه قال اجر ما مضى من الاجارة للغاصب وما بقي لرب الارض
الى وقت الاجارة ولو لم يجز حتى مضت السنة فالاجر كله للغاصب كذا في الحاوي للفتاوى

ذة الصدر

وفي القدوري لو استاجر من آخر دارين فانهدمت احديهما او غصبت او ما اشبه ذلك

فله ان يترك الاخرى كذا في المحيط البرهاني اذا ادعى اثنان عينا احدهما يدعي الاجارة

والآخر الشراء فاقر المدعى عليه للمستاجر فاراد مدعي الشراء ان يحلفه على دعوى الشراء

له ذلك ولو ادعيا الاجارة فاقر به لاحدهما واراد الآخر ان يحلفه ليس له ذلك كذا في الصغرى

في اليتيمة سئل علي بن احمد عن رجل وقف دارا لسكنى الامام هل له ان يواجرها من غيره

فقال ليس له ان يواجرها وسئل عنها والدي فاجاب به كذلك كذا في التاتارخانية

... من استاجر دارا او وقفا مدة معلومة فاستدلت بطريق شرعي في اثناء المدة هل تفسخ

الاجارة بذلك ام لا تفسخ ويستمر المستاجر واضع يده الى نهاية المدة اجاب لا تفسخ الاجارة

بذلك ويستمر المستاجر واضعا يده على الدار الموجرة عليه الى نهاية مدته حيث لم يجز البيع

كذا في واقعات زين بن نجيم المصري جامع الفتاوى اذا دفع الفاو قال اشتر بها طعاما

وما يحتاج اليه واكتر سفينة وآت به موضع كذا وعض فما اخرجت الدر فبعه

فما كان من فضل على هذه الالف فهو بيننا نصفين او لم يذكر البيع وقال ما كان

فضل فهو بيننا او قال صدا لطبا فما اخذت من شئ فهو بيننا او قال استاجرتك

بطعامك فتصيد لي الظبا فالحاصل للعامل وللآجر اجر مثل السفينة ولو دفع اليه

عبدا على انه ان شاء قبضه بالشراء بالف درهم وان شاء اجارة سنة بكذا فقبض

وهلك عنده بعد الاستعمال فهو على الاجارة فلو قال اردت الملك ان كان قيمته

مثل الاجر او اكثر قبل قوله وان كان الاجر اكثر لا يصدق ولو لم يستعمل حتى هلك لا ضمان عليه كذا في التاتارخانية

ولو اشترى شيئا واجر من غيره قبل القبض لا يجوز كما لو باعه وهذا اذا كان منقولا فان كان عقارا فقيل هو على الخلاف في البيع وقيل لا يجوز الاجارة اجماعا كذا في المحيط البرهاني

رجل دفع الى آخر عجولا ليربيها فاذا كبر باعها ففاضل الثمن بينهما فانها لصاحبها وللحافظ اجرة الحفظ كذا في حسب المفتي ... تاجر حانوت افلس وغاب ليس للآجر

ان يرد الحانوت الى مالكها ويفسخ الاجارة وان بقي العقد وبقي المستأجر ثمانية حتى ينقضي المدة فان كان في تصرف المستاجر وغابته تجب الاجرة بتمامه كذا في جواهر الفتاوى

استاجر رجلا ليحمل الخشبة معينة من كرمينه للنجارا على العجلة فحملها على الماء قيل له اجر المثل كذا في الذخيرة قال محمد لو اكترى من رجل ابلا على ان يحمل على كل بعير ... رطل

ثم اتاه الجمال بابله فامره المستكري بحمل وقد اخبره المستكري انه ليس في كل حمل الا مائتا رطل فحمل الى ذلك الموضع وقد عطب بعض الابل لا ضمان على المستكري ولو استاجر دارا شهرا

ثم بعد الشهر شهدا انها للرجل الآخر يقبل شهادتهما ولو استاجر طحانا ليطحن له بدهم فطحن وعجن وخبز واكل ان شاء ضمنه الدقيق وللعامل الاجر وان شاء ضمنه الحنطة

ولا اجر عليه في ذلك وعند زفر ضمنه الدقيق ... عن ابي يوسف فيمن ... دابة الى رجل يعمل عليها بالنصف فتقبل الطعام ثم جلب عليها فالاجر للمتقبل وللآجر اجر مثل الدابة

ولو تقبل ليعمل عليها فالاجر لصاحب الدابة وله اجر مثل كذا في التاتارخانية رجلان استاجرا شيئا ودفع احدهما الى صاحبه ليمسكه فلا ضمان عليه اذا كان شيئا لا يحتمل القسمة كذا في الظهيرية

استاجر رجلا شهرا معينا ليعمل له عملا معلوما فعمل له ذلك العمل شهرين هل يستحق الاجر

في الشهر الثاني يجب ان يكون المسئلة على الخلاف المعروف في القصار والخياط اذا عمل من
وقت الغصب لنفسه لذالك كذا في الذخيرة ولو استاجر دارا من رجل ثم ادعى آخر فاستأ
من ذلك الآخر ايضا فان طالب بالاجر ولو حضرا فالاجر للاول دون الثاني
ولم يكن مستاجرا من الآخر اقرارا بان الدار له ولو اقام البينة على دار وقد آجرها والبيد
يبقى في يد المستاجر فاذا كتب البينة وقضى بذلك فالاجر للمدعي ولو كان فيها زرع
تركت على حاله ولو اعطاه ارضه والبذر من عنده رجل لم يوخذ من الذي في يده ولم يجز
في يده باجر كذا في التاتارخانية سئل عن رجل استاجر رزقه من آخر باجرة معلومة
لمدة سنة ثم اجر المستاجر ما استاجره من آخر المدة وغاب فاستحقت الاجرة وطالب
الموجر الاول المستاجر الثاني بالاجرة التي على المستاجر منه هل له ذلك اولا اجاب
ليس للموجر ان يطالب المستاجر الثاني بالدعلى المستاجر منه من الاجرة كذا في واقعات زين
بن نجيم المصري
اذا دفع الى صباغ لبدا ليصبغه احمر فقد قيل ان قال بكذا من العصفر يجوز وان لم يبين
مقدار العصفر لا يجوز وهذا ليس بصواب فقد ذكرنا الرواية في فصل الاستصناع ان بيان
مقدار الصبغ ليس بشرط فلو صبغه رديا هل يضمن فقد قيل ان انتقص اللبد وكان النقصان
فاحشا عند اهل البصر فلصاحب اللبد ان يضمنه قيمة لبده ابيض وان كان النقصان
يسيرا فله ان يضمنه النقصان وعلى المتفصل لقصار اذا دق ثوب رديا كذا في المحيط البرهاني
رجل تقبل من رجل طعاما على ان يحمله من موضع الى موضع باثني عشر درهما اليوم فحمله
في اكثر من ذلك لا يلزمه الاجر المسمى بل يجب اجر المثل وهذا يجب ان يكون على قول ابي حنيفة

ثم اعطى قوله فهذه الاجارة وقعت جائزة فيجب الاجر المسمى كذا في الذخيرة ولو ان صباغين

اجر احدهما التعلم من الآخر ثم اشتركا في ذلك العمل ان كان اجره كل شهر بكذا يجب الاجر

في الشهر الاول ولا يجب فيما بعده وان اجره عشر سنين مثلا كل شهر بكذا وجب اجر كل المدة

كذا في المحيط البرهاني في فتاوى آهو قال قاضي بديع الدين درباغ مستاجر ثمار برآمد

هل للمستاجر ان ياخذه كالاخذ الثمار قال نعم اعطى في الشتاء الاجير ده درم ليعمل في الصيف

قال لا يصح وكذلك سفجة كاروا ما لم يعين الارض والوقت كذا في التاتارخانية

اجرة الاديب والختان في مال الصبي ان كان له مال والا فعلى ابيه كذا في قنية المنية

سئل عن اجرة القابلة فقيل على من دعاها فاستاجرها ان دعى الزوج اياها فالاجر

على الزوج وان دعت المراة اياها فالاجر على المراة وان طلبت المراة من زوج

ان يستاجر لها القابلة لا يجبر الزوج على ذلك كذا في الذخيرة واجرة سجان القاضي

لا يجب على المحبوس قال ظهير الترتاشي قيل في زماننا اجرة السجان يجب على رب الدين

لانه يعمل له كذا في قنية المنية وسئل قاضي بديع الدين عن عبد استاجر الدار

قال ان كان محجورا عليه فعليه الاجر بعد عتقه وان كان ماذونا فعلى مولاه وسئل ايضا

صاحب الارض اخذ فاليزا ببذره او بذر ارضه ببذره هل للمستاجر حصة منها

قال لا ولو اخذ كان له ان ياخذ منه ان كان قائما وقيمته لو كان هالكا كذا في التاتارخانية

استاجر رجلا ليذهب بحمولة له الى موضع كذا بكذا فلما سار نصف الطريق بدا له

ان يذهب الى امر آخر فترك الحمولة على المستاجر ثم وطلب نصف الاجر قال لم يذكر

اذا كان الباقي من الطريق مثل الاول في السهولة هكذا ذكر في الفتاوى وقد ذكرنا

في فصل الاستصناع ان العبرة في قسمة الاجر بقدر المراحل لا السهولة والصعوبة فيتامل

كذا في المحيط البرهاني وفي مجموع النوازل سئل شمس الاسلام الاوزجندي عن رجل استاجر

ليوقد النار في المطمورة ليلة ففعل ونام في بعض الليل فاحترقت المطمورة وما فيها

هل يضمن الاجير قال لا قيل له فان اوقد النار ثانيا بغير امر هل يضمن قال نعم كذا في التاتارخانية

سئل عن السمسار اذا باع السفينة باذن المالك وامتنع عن استيفاء الثمن من المشتري

هل يجبر عليه اجاب ان باع باجر يجبر عليه وبغير اجر لا يجبر ولكن يقال له وكل المالك

باستيفاء الثمن كذا في واقعات زين بن نجيم المصري دلال في يده ثوب فقال له رجل

هذا ثوب سرق مني فدفع الدلال الثوب الى الذي اعطاه بري عن الضمان كذا في القنية

رجل دفع الى رجل عشرة امنان من نحاس واستاجره باربعين درهما ليدقه فقد قصار

حين اندق تسعة امنان يجب عليه اجر عشرة امنان او تسعة امنان قال يجب عليه

اربعين درهما كما شرط كذا في الكلاسة ولو دفع اليه مائة من نحاس ليضرب طسوسا

ويجانيها انات فاعطاني كل من ثلثة دراهم فجاء بتسعين منا من الطسوس

والمخلف الباقي كما هو الرسم يجب الاجر بعدد امنان الطسوس لا بعدد امنان النحاس

كذا في التاتارخانية وفي مجموع النوازل رجل يبيع الشيء في السوق فاستعان بواحد

من السوقية على بيعه فاعانه ثم طلب منه الاجر فان العبرة في ذلك لعادة اهل السوق

فان كانت عادتهم انهم يعملون باجر يجب اجر المثل والا فلا وما تواضع عليه السماسرة

من المقادير في بيع الاشياء فذلك عدوان محض ولا شيء لهم سوى اجر المثل كذا في الظهيرية

واذا استاجر رجلا ليبني له في هذه الساحة بيتا ذي سقفين او ذي سقف واحد

وبين طوله وعرضه وما اشبه ذلك ذكر في فتاوي ابي الليث انه لا يجوز وينبغي ان يجوز

اذا كان يا لاحت المستاجر للتعامل كذا في المحيط البرهاني في النوازل سئل ابو بكر عن رجل اجر من رجل

دارا له كل شهر بعشرة دراهم ثم باعها من آخر فكان المشتري ياخذ اجرة الدار من هذا المستاجر

كل شهر فاتى على ذلك زمان وقد وعد المشتري البائع ان رد عليه الثمن يرد داره

ويحسب عليه ما اخذ من المستاجر فجاء البائع بالدراهم فاراد ان يحسب الاجر ذلك

قال لما طلب المشتري الاجر من المستاجر جاز له ذلك اجازة منه وصار بمنزلة

اجارة مستقبلة وجميع ما اخذ من الاجر فهو للمشتري وليس للبائع من ذلك الاجر

قليل ولا كثير ومواضعة رب الدار منه وعد فان لم يفعل فلا شيء عليه وان كان

الشرط في البيع فالبيع فاسد كذا في التاتارخانية وسئل شمس الائمة الاوزجندي

عمن دفع الى الطبيب جارية مريضة وقال له عالجها بمالك فما يزداد من قيمتها

بسبب الصحة فالزيادة لك ففعل الطبيب ذلك وبرأت الجارية فللطبيب

على المالك اجر مثل المعالجة وثمن الادوية والنفقة وليس له سوى ذلك شيء

كذا في المحيط البرهاني دفع جارية مريضة الى طبيب فقال عالجها فان برأت فما زاد

من قيمتها بالصحة بيننا فعالجها حتى صحت له اجر المثل وقدر ما انفق في ثمن الادوية

والطعام والكسوة ولا يملك حبسها لاستيفاء اجر المثل كذا في وجيز الكردري

معلم طلب من الصبيان الحصير او الحطب واللبود والحشيش فالاخذ يملكه كذا في الظهيرية معلم طلب

من الصبيان ثمن الحصير او القصب او شيئا آخر من مصالح المكتبة فجاؤا بدراهم

فخلطها المعلم بدراهم نفسه او صرف بعضها الى حاجة نفسه او اشترى حصيرا وبسطه ثم

زمانا رفعها وجعلها في بيته فله ذلك كذا في جواهر الفتاوى المعلم اذا اخذ من الصبي

شيئا من المأكولات او يدفع الصبي الى وليه المعلم لا يحل كذا في الغياثية شاهية

الصغير يدفع الى المعلم شيئا من المأكول يحل الاكل في الاصح كذا في وجيز الكردري

ولا يوجه المعلم صبيا الى حاجته ولو بعث الى احضار شريكه ينبغي ان يجوز اذا

كان ان تعلم في نصاب الاحتساب من استأجر للتعليم بساطا او مصلى كتب عليه

في النسج الملك لله يكره بسطه والقعود عليه واستعماله ولو قطع حرف من حروفه

او خيط على بعض الحروف حتى لا تبقى الكلمة متصلة لا تسقط الكراهة كذا في الغياثية

قال في الكبرى قال اصحابنا جميعا في المعلم والاستاذ الذي يسلم اليه الصبي في صناعة

اذا ضرباه بغير اذن ابيه او وصيه فمات ضمناه واما اذا ضرباه باذن الاب

او الوصي لم يضمنا هذا اذا ضرباه ضربا معتادا يضرب مثله اما اذا لم يكن كذلك

ضمنا على كل حال واما اذا ضرب الاب ابنه فمات ضمن وكذا الوصي اذا ضرب الصبي

للتاديب فمات ضمن ولا يرثان منه وعليهما الكفارة وهذا عند ابي حنيفة وقال

ابو يوسف ومحمد لا يضمنان ويرثان وعليهما الكفارة كذا في الجوهرة النيرة وفي باب

ميراث القاتل من فرائض شمس الائمة السرخسي الاصح ان ابا حنيفة رجع الى قولهما

كذا في الدرر بلغ الصبي ... لا يضربه ... باليد لا بالخشب ... وكذا المعلم ...

وفي النوازل سئل عن رجل له اجير فيه ولد هل له ان يؤدبه اذا راى منه بطالة

قال لا الا ان يكون ابوه قد اذن له في ذلك وذكر عن خلف بن ايوب انه سلم ابنه الى رجل

في السوق فراى منه بطالة فشكا الرجل الى خلف فقال اذهب به فاذا ابعد ثم قال ان يؤدبه

قال الحسن به لا يؤدبه كذا في التاتارخانية وذكر في الخلاصة والذكور من الاولاد اذا بلغوا

حد الكسب اذا لم ينفقوا في انفسهم يدفعهم الاب ليكسبوا ويواجرهم وينفق عليهم

من اجرهم وكسبهم واما الاناث فليس للاب ان يواجرهن في عمل او خدمة كذا في

واما اذا ضرب الزوج امراته لنشوز او نحوه فماتت فهو ضامن اجماعا كذا يورث

كذا في السراج الوهاج باب الجنين عشر سنين يضرب لاجل الصلوة باليد لا بالخشب

ولا يجاوز الثلث وكذا المعلم كذا في وجيز الكردري ولو ضرب امراته على الفرج

فماتت ضمن ولا يرثها في قولهم كذا في الصغرى ولو وطيها فماتت من وطيه

لا شيء عليه عند ابي حنيفة ومحمد وكذا اذا افضاها وقال ابو يوسف ان ماتت من وطيه

فعلى عاقلته الدية وان افضاها والبول لا يستمسك فالدية في ماله وان كان

يستمسك فثلث الدية في ماله واما اذا كسر فخذها في حالة الوطي فانه يضمن اجماعا

كذا في الجوهرة النيرة رجل دفع غلاما او ابنه الى النساج واستاجره ليعلمه عمل النسج

فاراد النساج ان يسلم الغلام الى نساج آخر ليعلمه ذلك العمل فقد قيل له ذلك

وقيل ليس له ذلك وهو الاصح كذا في الذخيرة لو قال لانسان اكتب لي صكا

فقال رجل ادفع الي شيا فاني اجده ودفع اليه وكتبه ليس له ان يحل له الاخذ لذلك

وقيل في الكتابات اذا غلط في جميع حدوده او في بعضه فان لم يصلحه فلا اجر له

وان اصلحه فلا امر لحضا ر وان رضي به فللكاتب اجر مثله كذا في المحيط البرهانية

امرصكا كاتب له صك الشري فافتى العلماء بعدم صحته فلا شي على الامركذا في اليتيمة

يجوز للمفتي اخذ الاجرة في كتبة الجواب بقدره سواء كان في بلدة البلدة غيره

اولم يكن لان الكتبة ليس عليه لان الواجب عليه الجواب اما باللسان او بالكتابة

ولفظ بعضهم اذا حكم وطلب الاجرة ليكتب شهادته يجوز وكذا المفتي اذا كان

في تلك البلدة غيره كذا في فتاوى الغرايب وفي الفتاوى الظهيرية يجوز للمفتي

ان ياخذ لاجل الكتبة تستين مثقالا من الذهب كذا في حسب المفتي ويجوز للقاضي

ان ياخذ الاجر على كتبة السجلات والمحاضر والوثائق وياخذ قدر ما يجوز اخذه

لغيره كذا في الملتقط سئل شيخ الاسلام ابو الحسن السعدي عن مقدار الاجرة للسكاكين

وثيقة اذا كانت بمال يبلغ الفا ففيها خمسة دراهم وان بلغ الفين ففيها

عشرة دراهم هكذا الى عشرة الاف حتى يجب خمسون درهما في عشرة الاف ثم ما زاد فوق ذلك فالتقدير درهم

درهم يضم الى الخمسين الواجبة في عشرة الاف وان كانت الوثيقة باقل من الالف

ان لحقه من المشقة مثل ما يلحقه بوثيقة الالف ففيها خمسة دراهم وان كان

ضعف ذلك ففيها عشرة دراهم وان كان نصف ذلك ففيها درهمان ونصف

وفي الزيادة والنقصان على اعتبار ذلك قال شيخ الاسلام هكذا ذكرنا السيد الامام

الاجل الزاهد الاستاذ ابو شجاع قال شيخ الاسلام هذا كان مروي عن ابي حنيفة رح

او عن بعض اصحابنا المتقدمين كذا في الذخيرة وكل هذه التقديرات في مفهوم المراد
لان مشقة الكتب لا يختلف بقلة المال وكثرته اذا استدل بان مشقة كتبة الالف درهم
دون مشقة ثمانية وعشرين درهما الا ان يريد به كثرة الاجناس والعرف يخففها نصفا
ونصفها كذا في قنية المنية واما اجر كاتب المحضر ونحوه فان رأى القاضي ان يجعل له
شيئا من الخمس فله ذلك وان جعله في بيت المال وفيه سعة فله ذلك والاجر على صاحب
الحق يكتب فيها دعوى المدعي وشهادة الشهود وان رأى القاضي ان يطلب من المدعي
فله ذلك والا يجعل في بيت المال سبيل بعضهم اجرة المسجل على من يقع على الاخر
وقال برهان الدين على المدعى عليه وفي فتاوى قاضيخان على من استاجر الكاتب وان لم يستاجر
احد فعلى المدعي اخذ السجل واما اجرة الرجالة فعلى من يعملون له وهم المدعون لكنهم
ياخذون في المصر من نصف درهم الى درهم واذا خرجوا الى الرساتيق لا ياخذون
لكل فرسخ اكثر من ثلثة دراهم او اربعة وذكر بعضهم اجرة المشخص في المال
وقيل على المتمرد كالسارق اذا قطعت يده فاجرة الجلاد والدهن الذي يحسم به
العروق على السارق لانه المسبب لو امر القاضي رجلا بملازمة المدعى عليه لاستخراج المال
ويسمى موكلا فمؤنته على المدعى عليه وقيل على المدعي وهو الاصح المزكي لا يأخذ الاجر من المدعي
وكذا المبعوث للتعديل ورايت في بعض المواضع ان القاضي اذا بعث الى المدعى عليه
بعلامة فعرضت عليه فامتنع واشهد عليه المدعي على ذلك وثبت عند القاضي
يبعث اليه ثانيا ويكون مؤنة الرجالة ثانيا على المدعى عليه ولا يكون على المدعي

بعد ذلك شيء فالحاصل ان مؤنة الرجالة على المدعي في الابتداء اذا امتنع ونحتج اليها انما

يكون على المدعي عليه وكان هذا استحسانا مال اليه للزجر والا فالقياس ان يكون على المدعي

في الانتهاء كما في الابتداء لحصول المنفعة في الحالين واما الذي صاحب المجلس ويجلو ازدحام الناس

نصبه القاضي يقعد الناس بين يديه ويقيمهم ويقعد الشهود ويقيمهم ويزجرون سوء الادب

فانه يأخذ من المدعي شيئا كذا في فتاوى الغرائب اجرة القسمة على عدد الرؤس الصغير

والبالغ سواء قال ظهير الدين المرغيناني وشرف الائمة المكي القاضي اذا تولى قسمة التركة

لا اجر له وان لم يكن مؤنته من بيت المال وفي المحيط وشرح ابي ذر له الاجر اذا لم يكن

مؤنته من بيت المال لكن المستحب ان لا ياخذ قال استاذي وما اجاب به ظهير الدين

المرغيناني وشرف المكي حسن في هذا الزمان لفساد القضاة ولو ... في ذلك

لا يقنعون باجر المثل كذا في قنية المنية رجل استاجر اجيرين يعملان له عمل الزراعة بقود

له عين لاحدهما بقرين ولآخر بقرين فاستعمل احدهما غير ما عين له فهلك ضمن المستعمل

قيمته وهل يضمن الآخر بالدفع فقد قيل يضمن وقيل لا يضمن والاول اصح واليه ذهب عامة الروات

وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي كذا في المحيط البرهاني وفي مجموع النوازل رجل اودع

عند رجل احمالا من الطعام ففرغ المودع الظروف وجعل فيها طعاما ماله ثم ان المودع

سأل المودع ان يرد عليه احماله حتى يحمل الى مكة فدفع اليه طعام نفسه ولم يعلم به فحملها

المودع على ابله حتى اتى مكة كان للمودع ان ياخذ طعامه ولا اجر عليه كذا في التاتارخانية

الوصي او المتولي آجر منزل اليتيم او الوقف بانقص من اجر مثله بما لا يتغابن فيه الناس

على اصل المذهب لا على الذي اختاره المتأخرون بصير المستأجر غاصبا وذكر في الا

غاصبا و يلزمه اجر المثل كما هو حكم الاجارة الفاسدة لكن يكال الدرر الا ان الفتوى بهذا قال نعم وكذا

في الاب اذا استأجر منزلا لابنه الصغير باقل من اجر المثل كذا في وجيز الكردري قال الشيخ

الامام ابو بكر محمد بن الفضل يجب اجر المثل بالغا ما بلغ في بعض عمالنا وعليه الفتوى

كذا في التاتارخانية الوصي اذا انفق من مال اليتيم على باب القاضي في خصومة كانت على الصغير

او له قال الشيخ الامام رحمه الله ما اعطى الوصي من مال اليتيم على وجه الاجارة لا يضمن

مقدار اجر المثل وما كان على وجه الرشوة يكون ضامنا كذا في فتاوى قاضيخان

اكثر وفي ملتقط القنية يتيمة ليس لها ولي تسكن عند انسان يطعمها ويستعملها في اعمال

نحو زاد اكان يسع ما يدفع اليها عوضا كذا في الغياثية شامية ومن سكن دار الوقف

او اليتيم باهله واتباعه فاجر المثل على الرجل المتبوع كذا في وجيز الكردري مريض آجر

داره باقل من اجر المثل جازت الاجارة من جميع المال ولا يعتبر من الثلث كذا في الظهيرية

استأجر حانوتا موقوفا على الفقراء واراد ان يبني عليه غرفة من ماله ... يسع بها

من ان يزيد في اجره الحانوت على قدر ما استأجره فانه لا يطلق له البناء الا ان يزيد

في اجره فحينئذ يبني على قدر ما لا يخاف على البناء القديم من ضرر وان كان هذا حانوتا

يكون معطلا في اكثر الاوقات وانما رغب فيه المستأجر لاجل البناء عليه فانه يطلق له

ذلك من غير زيادة في الاجر كذا في المحيط البرهاني ولو ... جر دارا كل شهر بعشرة ولاجر له

كل شهر بخمسة عشر او استأجر حمارا بدرهم واجره بدرهمين فالفضل له بالاتفاق

ثم نظر في الكتاب ان لا دني الدار شيئا مثل الوتد والسلم والسرير او بطين شيئا منها

طاب له التصالح عنه باوي الشافعي نفر وكذا في الدابة ان اجر معها جلا او خشبة او سوقاطا

له الفضل وان لم يكن معها شي لم يطلب الفضل عندنا وقال الشافعي ثم كذا في مطالب المؤمنين يطيب

سئل عن المستاجر اذا بني في ارض الوقف باذن الناظر على ان يرجع في الاجرة هل يكون البناء

للوقف ويرجع بما انفق في العمارة اجاب نعم يكون البناء للوقف ويرجع بما النفقة

في العمارة كذا في واقعات زين بن نجيم المصري رجل استاجر حجرة موقوفة من اوقاف المسجد

ليكسر فيه الحطب بالقدوم والجيران لا يرضون بذلك والمتولي يرضى به قالوا ان كان

في ذلك ضرر بين بالحجرة مثل ضرب القصار والحداد فالمتولي يمنعه من استاجره بتلك الاجرة

فاذا يجب على المتولي ان يمنعه عن ذلك فان لم يمتنع اخرجه من الحجرة ويواجره من غيره

وان كان لا يجد من يستاجره بتلك الاجرة فللمتولي ان يترك الحجرة في يده الا اذا خاف

من ذلك الضرر هلاك بناء الوقف كذا في فتاوى قاضيخان وفي فتاوي الفضلي

متولي الوقف آجر ضيعة الوقف من رجل سنين ثم مات الآجر ثم مات المستاجر

وقد انقضى المدة ودفع ورثة المستاجر الضيعة فان كانت الغلة زرعا تدع الورثة بينهم

كانت غلة لهم وعليهم ما نقصت الزراعة الارض يصرف ذلك الى مصالح ارض الوقف

لا حق للموقوف عليهم الارض [illegible] كذا في المحيط البرهاني سئل عن الناظر اذا ابرا مستاجر الوقف

عن الاجرة بعد استحقاقه هل يصح الابراء ام لا اجاب نعم يصح الابراء ويضمن كذا في واقعات زين بن نجيم المصري

جامع الفتاوي ولو استاجر حمارا كل شهر بعشرة فاجره شهرا مع سرايه المستاجر بعشرين درهما

من صح

طاب له حصة السرج كذا في التاتارخانية رجل استاجر لحمل مائة رطب الى بلد كذا
فخفف في الطريق وعاد الى خمسين فان كان استاجر الدابة لا يسقط شيء من الاجرة
وان استاجر لحمل مائة من من هنا الى بلد كذا يسقط النقصان من الاجرة كذا في جواهر الفتاوى
رجل دفع الى رجل ثلثة اوقار دهن ليتخذ منها صابونا ويجعل الفضل من عنده
وما يحتاج على ان يعطيه مائة درهم ففعل فالصابون لرب الدهن وعليه اجر مثله
وغرامة ما جعل فيه كذا في الخلاصة ولو استاجر غلاما شهرا يعمل له عملا مسمى ثم قال ان
بلغ هذا الكتاب الى موضع كذا فلك درهمان لا يكون له اجران ولكن [illegible] فاسحر
فيه قدر ما يبلغ الكتاب وله درهمان واذا بلغ الكتاب ورجع عاد الى الاجارة الاولى
ويرفع عنه من الاجرة بقدر ما بلغ الكتاب كذا في التاتارخانية استاجر طاحونة
وآجرها من غيره فانهدم بعضها فقال المستاجر الاول للثاني انفق في عمارة هذه الطاحونة
فانفق هل يرجع بذلك على المستاجر الاول ان علم الثاني انه مستاجر وليس بمالك
لا يرجع وان ظنه مالكا فيه روايتان في رواية لا يرجع ما لم يشترط الرجوع وفي رواية
يرجع بدون الشرط كذا في المحيط البرهاني سئل ابو القاسم عن دار فيها حجرة لرجل واصطبل
لآخر وربما يغلق باب الدار ورب الاصطبل اراد رب الحجرة ان يمنعه هل له ان يمنعه
قال له ان يغلق الباب في الوقت الذي يغلق [illegible] ابوابهم في تلك المحلة كذا في التاتارخانية
رجل استاجر موضعا ليعمل فيه الدباغة والجيران ان يمنعوه من ذلك قال اگر ضرر عام
باز دارند كذا في جواهر الفتاوى ثلثة استوجروا على عمل بالشركة فرض احدهم وعمل الآخران

ذكر العمد

ذلك العلق في الاجرة بينهم وكانا متطوعين في نصيبه كذا في السراجية وفي القاعدي قال

جامه بنك رنگ داد بهت تا رنگ كند جامه را از دوكان دزد ربودند و بر نيمه قيمت صلح كردند

بقول بعضى مشايخ و نيمه قيمت گرفت بعد از آن رنگ ريز دزد را يافت و جامه ستاند

آن خصم پيش مى‌گويد كه آنچه داده بگير و جامه بمن ده تواند يا نى جواب آنكه اين صلح تمليك بود

واگر صاحب جامه بديگرى دعوى تضييع كرده باشد و بر جزو صلح كرده باشند و باقي المسئلة

بحالها حكم مسئله همان بود و باقي جواب بود كذا في حسب المفتى مرد آسيا بمردى اجارت نهاد

با [illegible] بها فرستاد نيز ديگ بهين آسيا [illegible] كند آرد كرد مزد واجب نشود واگر

گفته باشد كه بهين آسيا آرد كن مزد واجب شود كذا في التاتارخانية مردى را از غله دار

دوكان خويش غلهاى گذشته مى بايست و غله دار در گذاردن غلهها گذشته مطالبت

ميكرد خداوند دوكان ابا عن مرافعت كرد قفل دوكان مهر كرد درين مدت كه بر دوكان

مهر بسته غله واجب شود يا نه جواب آنست كه نه چه غله دار مهر قفل را مانع افكندن

نضارى زعا عن الانتفاع بالدكان فيسقط عنه الاجر وفيه نظر والصواب انه يجب الغلة

بافنده ماشه بافنده بمزد گرفته است هر روز بدل معلوم و اين بافنده در مغاك وقف

بافنده [illegible] را ماشه نيز را از جهت غله دوكان گرو برد و چند روز بدست مزد ماشه در آن

مدت كه در دست [illegible] واجب شود جواب آنست كه اگر بافنده را قوت

مقابله با متولى و ستاندن ماشه از متولى نيست فلا وفيه نظر والصواب انه يجب كذا في الذخيرة

وفي القاعدى سئل جامه را از دوكان كازر بتقصيرى دزد برد و صاحب جامه بر بدل مبلغ كذا

صلح کرده وبدل صلح را از کار زر گرفت بعد ذلک جامع مدایات ابن جام کذا نسبه اجابت

باشد لانه لما ضمنه ملکه کذا فی حسب المفتی اذا استاجر ارضا للزراعة فزرع فاصطلم آفة کان

علیه جر ما مضی وسقط عنه اجر ما بقی من المدة بعد الاصطلام کذا فی خزانة المفتین ومن استاجر ارضا

اجرا او استعارة فاحرق الحصائد فاحترق شئ فی ارض [illegible] لم یضمن قال شمس الائمة الحلوانی

هذا اذا کانت الریاح هادئة حین اوقد النار ثم تغیرت فاما اذا کانت الریاح مضطربة

ینبغی ان یضمن کذا فی الکافی اذا باع الاجر المستاجر من اجنبی ثم ان المشتری دفع الثمن الیه

بجهة مال الاجارة ینظر ان کان [illegible] الاجر کان متطوعا وان لم یکن [illegible]

کذا فی التاتارخانیة الغاصب اذا آجر الدار او العبد ثم قال المغصوب منه انا ترکت

بالاجارة وقال الغاصب مابل فان القول قول المغصوب منه ولو اجر الغاصب قدا [illegible]

مدة الاجارة قال المغصوب منه کنت اجزت عقده قبل انقضاء المدة لا یقبل [illegible]

کذا فی فتاوی قاضیخان ولو غصب دارا فاجرها ثم اشتراها من صاحبها فالاجارة ماضیة

وان استقبلها کان افضل الغاصب اذا آجر من غیره ثم ان المستاجر [illegible] من الغاصب

واخذ الاجرة من الغاصب کان للغاصب ان یسترد الاجرة من المستاجر کذا فی خزانة المفتین

اخذ الابق رجل واجره فالاجرة للعائد ویتصدق بها فان سلمها الاجیر [illegible] العبد

وقال هذه غلة عبدک وقد سلمت الیک فهی له [illegible] الحلها استحسانا لا قیاسا کذا فی [illegible]

رجل اشتری شجرة وقطعها فاستاجر ارضا [illegible] فیها [illegible] سجار حتی ییبس والارض

المستاجرة لها طریق فی ارض رجل آخر فاراد مشتری الاشجار ان یمر فی الارض التی فیها طریق

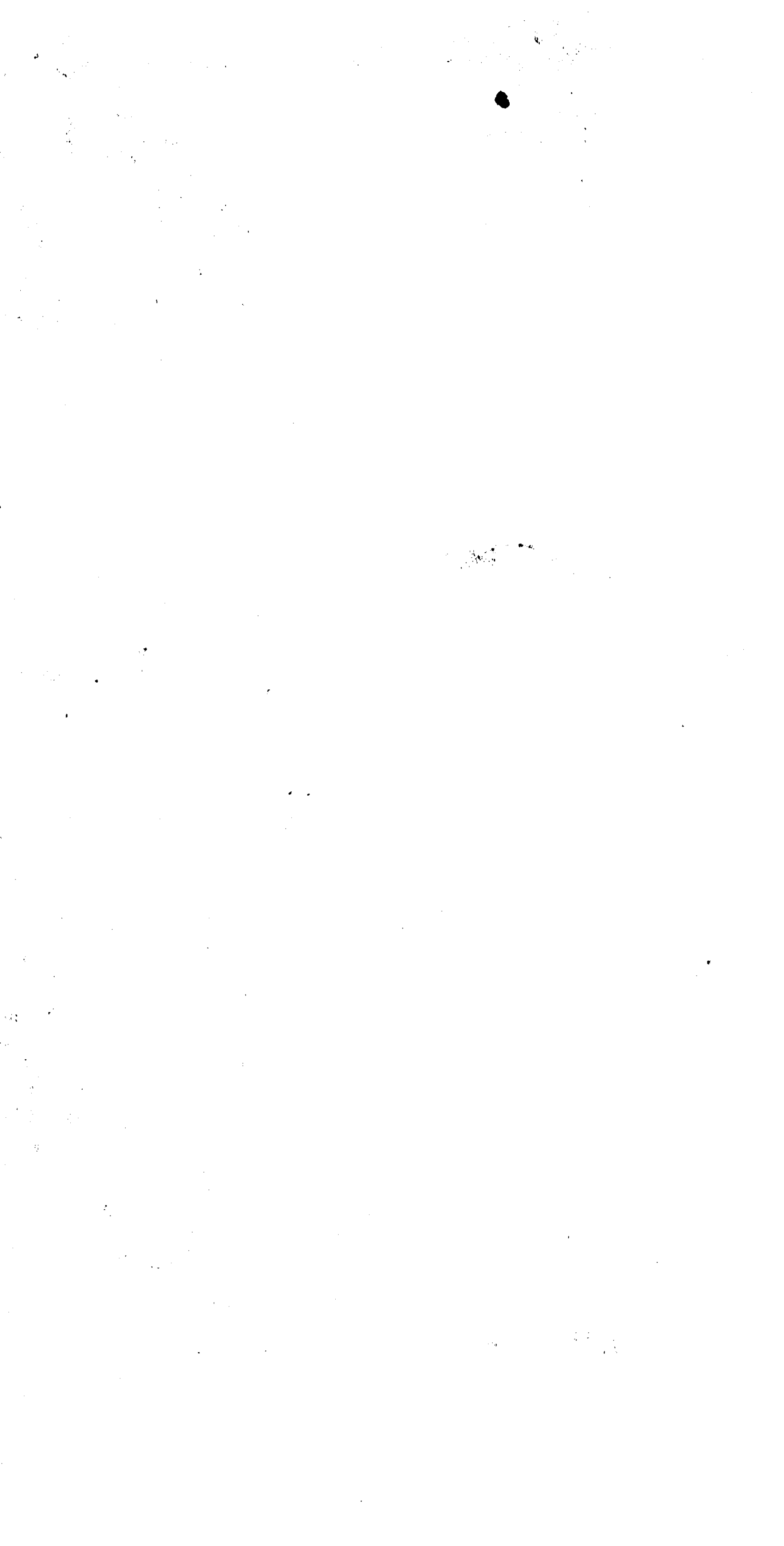
لها الارض

الى الارض المستاجرة بخشبة وحمولاته واراد صاحب الارض ان يمنعه عن ذلك ليس له ان يمنعه

كذا في المحيط البرهاني رجل اشترى من آخر غلاما او عرضا وقبضه واجره من البائع مدة معلومة

باجر معلوم ثم استحق المشترى هل يطالب المشتري البائع باجرته بمعرفة المدة فقد قيل

ينبغي ان لا يطالب به تاتارخانية



لغة هو الضم والجمع كذا في شرح المسعود

كتاب المكاتب

الكتابة شرعا عقد بين المولى وعبده بلفظ الكتابة او ما يؤدي معناه من كل وجه كذا في البناية ثم شرط الكتابة ان يكون الرق قائما بالمحل وان يكون البدل معلوم القدر والجنس وسببها رغبة المولى في بدل الكتابة عاجلا وفي ثواب العتق آجلا ورغبة العبد في الحرية واحكامها حالا ومآلا وركنها الايجاب والقبول وحكمها من جانب العبد فكاك الحجر وثبوت حرية اليد في الحال حتى يكون العبد اخص بنفسه وكسبه ويجب الضمان على المولى بالجناية عليه او على ماله وثبوت حقيقة الحرية عند الاداء ولهذا يقال المكاتب طار عن ذل العبودية ولم ينزل في ساحة الحرية فصار كالنعامة ان استطير بعير وان استحمل تطاير ومن جانب المولى ثبوت ولاية المطالبة بالبدل للحال في وجب حقيقة الملك عند الاداء كذا في التبيين في شرح الطحاوي ثم الكتابة تجوز على قليل المال وكثيره وقوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا قال بعضهم اراد به اقامة الصلوة واداء الفرائض وقال بعضهم اراد به انه بعد العتق لا يضر بالمسلمين لانه ما دام عبدا يكون تحت ولاية المولى فيمنعه عن الاضرار بهم فاذا علم انه يضر بالمسلمين فالافضل له ان لا يكاتبه وان كاتبه مع ذلك جاز لان ذلك ليس على سبيل الشرط وانما هو على سبيل الندب كذا في التاتارخانية اختلفت الصحابة رضوان الله عليهم في وقت عتق المكاتب فكان ابن عباس رضي الله عنه يقول كما اخذ الصحيفة من مولاه يعتق يعني بنفس العقد لان الصحيفة عند ذلك تكتب وكانه جعل الكتابة واردا على الرقبة كالعتق بجعل

يعتق بالقبول وهو غريم للمولى فيما عليه من بدل الكتابة وكان
ابن مسعود رضي الله عنه يقول اذا ادى قيمة نفسه عتق وهو غريم
للمولى في الفضل وكانه اعتبر وصول قدر مالية الرقبة الى المولى لينتفع
به الضرر وكان علي رضي الله عنه يقول يعتق بقدر ما ادى
فكان يعتبر البعض بالكل وهو بناء على قوله يعتق الرجل من عبده ما شاء
وكان زيد بن ثابت رضي الله عنه يقول هو عبد ما بقي عليه درهم
وبه اخذ جمهور الفقهاء كذا في المبسوط من كاتب عبده على مال وقبل
صار مكاتبا كذا في المختار ذمي كاتب عبدا مسلما جازت الكتابة ولا ترد
قال في خزانة المفتين وكل ما يصلح مهرا في النكاح يصلح بدلا في الكتابة
كذا في فتاوى قاضيخان ولا يعتق الا باداء جميع البدل فاذا اداه عتق
وان لم يقل له المولى ان اديته فانت حر كذا في خزانة المفتين ولا يجب
حط شيء من البدل اي من بدل الكتابة عن العبد بل هو مندوب ذكره
في البناية ثم الاجل ليس بشرط لجواز الكتابة كذا في التهذيب ويجوز
شرطه حالا او مؤجلا او منجما كذا في المختار ولا فرق بين العبد
والامة والكبير والصغير اذا كان يعقل البيع والشراء فان كان لا يعقل
فكاتبه ثم اداه عنه رجل وقبلها المولى لم يعتق ويرد المال على صاحبه
كذا في الكافي اراد من قوله يعقل يعلم ان الشراء جالب والبيع سالب
ومعرفة ذلك ان الصبي اذا اعطى فلوسا واخذ الحلوا ثم اخذ يبكي
ويقول اعطني فلوسي فهو علامة كونه غير عاقل وان اخذ الحلوا

يعني اذا قال ان اديت الى الفا [illegible] يحتمل [illegible] من البناية

واذا كاتب عبدين صغيرين له كتابة واحدة وهما يعقلان ذلك فهما في ذلك بمنزلة الكبيرين كذا في التاتارخانية

ولم يسترد فلوسه فهو اقل كذا نقل عن السلف قال تاج الشريعة وفي شرح الطحاوي واذا كان لا يعقل لا يجوز الا اذا قبل عنه انسان فانه يجوز ويتوقف على ادراكه فان ادى هذا القابل عتق والقياس ان يكون له استرداد [illegible] وهو قول زفر وفي الاستحسان ليس له ذلك ذكره في البناية فان كاتب قنه ولو صغيرا يعقل بمال حال او منجم او مؤجل او قال جعلت عليك الفا تؤديه نجوما اولها كذا وآخرها كذا فان اديته فانت حر وان عجزت فقن وقبل صح قال في مختصر الوقاية واذا قال اذا اديت الي الفا كل شهر مائة فانت حر فهذه مكاتبة في رواية ابي سليمان وفي رواية ابي حفص لا يكون مكاتبة كذا في الكافي قال فخر الاسلام في مبسوطه وهو الاصح اعتبارا بالتعليق بالاداء مرة كذا في البناية فاذا ادى عتق هو واولاده بعتقه وخرج عن ملك المولى ايضا ذكره في خزانة المفتين وان وطئ المكاتبة فعليه عقرها وان جنى عليها او على ولدها لزمه الارش كذا في المختار وان اتلف مالها غرم كذا في الكافي وفي الكفاية لشمس الائمة البيهقي جناية المولى على مكاتبه عمدا لا يوجب القود لاجل الشبهة ولو قتل المكاتب ويوجب القود كذا في البناية ولو اخذ المولى بالكتابة رهنا جاز حتى لو هلك عتق كذا في خزانة المفتين الكتابة على وجهين احدهما ان يكاتبه على نفسه دون ماله والثاني ان يكاتبه على نفسه وماله وكلاهما جائزان اما الاول ان يقول كاتبتك على

الف درهم فكل مال هو في يده قبل هذا فهو لمولاه وما يكتسبه بعد ذلك
فهو له فاذا ادى منه بدل الكتابة يسلم له الفضل والثاني كاتبتك على
نفسك ومالك على الف درهم فكل ما في يده وما يكتسبه في المستقبل
فهو له دون مولاه سواء كان مال اكثر من بدل الكتابة او اقل وليس
للمولى من مال العبد غير بدل الكتابة وماله هو الذي حصل له من كسبه
في التجارة او وهب او تصدق فان اختلفا في كسبه فالقول للمكاتب
واما ارش الجنايات والعقر فانهما للمولى كذا في جامع المضمرات
المولى لا يملك اكساب المكاتب ولا استخدامه ولا يجب على المولى
صدقة فطره ويجوز شرط الخيار في الكتابة قاله في خزانة المفتين
وليس للمولى ان يزوجهما بغير رضاهما لانه اخرجهما عن يده بعقد
منع من تصرفه فيهما وصار كعقد البيع فاذا رضيا جاز عقدهما لانهما
منعا من العقد لحقه فاذا رضي جاز عقده هما من شرح الكرخي كذا
في شرح المنظومة لعمر بن محمد السنامي وان كاتبه على الف درهم
فاذا اداها ثم استحقت من يد المولى فالمكاتب حر ويرجع عليه السيد
بالف مكانها قال في المبسوط حكمه حكم العبيد الا انه لا يجوز تمليكه
كذا في التهذيب واذا كاتب الرجل عبدين له مكاتبة واحدة على الف
درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه على انهما ان اديا عتقا
وان عجزا ردا في الرق فهو جائز استحسانا وقد بيناه في العتاق
فان ادى احدهما جميع الالف عتقا لوصول جميع المال الى المولى

ثم نرحم

ثم يرجع المؤدي على صاحبه بحصته حتى اذا كانت قيمتهما سواء رجع بنصفه
لانه مقبوض بامره وكذلك لو ادى احدهما شيئا رجع على صاحبه
بنصفه قل ذلك او كثر اعتبارا للبعض بالكل وللسيد ان ياخذ ايهما
شاء بجميع المال لان كل واحد منهما التزم جميع المال على ان يكون
اصيلا في النصف كفيلا في النصف وان مات احدهما لم يسقط عن الحي
شيء وان ادى يحكم بعتقهما جميعا وان اعتق المولى احدهما يسقط
حصته ولو كانت امتين فولدت احديهما واعتق السيد ولدها لم يسقط
شيء من المال عنهما لان الولد تبع لا يقابله شيء من البدل والمسئلة على
ثلثة اوجه احدها ما بينا والثاني ان يكاتبهما على الف درهم مكاتبة
واحدة ولم يزد على هذا اذا ادى احدهما حصته من المال يعتق والثالث
ان يقول المولى ان اديا عتقا وان عجزا ردا في الرق ولا يذكر كفالة
كل واحد منهما عن صاحبه فعند زفر رحمه الله جواب هذا الفصل
كجواب الثاني لكنا نقول لا يعتق واحد منهما ما لم يصل جميع المال الى
المولى لان ما شرط المولى في العقد يجب مراعاته اذا كان صحيحا شرعا
وقد شرط للعتق عند ادائهما جميع المال نصا ولو عتق احدهما
باداء حصته كان مخالفا للشرط كذا في المبسوط ولو اقر المولى باستيفاء
بدل الكتابة عتق وعتق اولاده وكذلك ان ادى من وديعته عند
انسان واقرها كذا في خزانة المفتين رجل كاتب عبدا له وامراته
مكاتبة واحدة وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه ثم ولدت ولدا فقتل

وفي هذا
يعتق احدهما باداء حصته

الولد فقيمته للام دون الاب لانه جزء منها يتبعها في الرقية والحرية فيتبعها في الكتابة ايضا فلهذا كان بدل نفسه لها وكسبه وارش الجناية عليه كله لها وان قتله المولى فعليه قيمته وكان قصاصا بالجناية ان كانت قد حلت او رضيت بالقصاص ان لم يكن حلت لان الاجل حقها فسقط باسقاطها كما لو عجلت المال ثم ترجع على الزوج بحصته اذا اعتقت بالكتابة لانها صارت مؤدية جميع المال بالمقاصة فترجع على الزوج بحصته بحكم ولكن رضاها بسقوط الاجل يعتبر في حقها دون حق الزوج فلهذا لا ترجع عليه الا بعد حل المال وان كان في القيمة فضل على الكتابة فذلك الفضل وما ترك الولد من مال فهو للام دون الاب لان الولد قتل وهو مملوك وقد كان تبعا للام في الكتابة فكسبه وما فضل من قيمته يكون لها خاصة وكذلك ان كان الولد جارية فكبرت وولدت ابنة ثم قتلت الابنة السفلى كانت قيمتها للجدة داخلة في كتابتها وان ماتت الجدة وبقي الولدان والزوج كان على الولدين من السعاية ما كان على الجدة لانهما في حكم جزء منها فيسعيان فيما كان عليها وان ادى احد الولدين لم يرجع على صاحبه بشئ لانه مودي عن الجدة وكسبه في حكم بدل الكتابة بمنزلة كسب الجدة فلا يرجع على صاحبه بشئ لهذا ولكنه يرجع على الزوج بحصته كما لو ادت الجدة في حيوتها جميع البدل رجعت على الزوج بحصته ثم يسلم ذلك له دون الآخر لانه كسبه وانما يسلم للجدة من كسبه قدر ما يحتاج اليه لاداء بدل

الكتابة

الكتابة وتحمل الحرية لنفسها فما فضل من ذلك يسلم للمكاتب

فهو المولى الذي رجع بما فضل عن حاجتها فيكون للمكتب خاصة

كذا في المبسوط ثم الكتابة ان كانت حالة فللمولى ان يطالب المكاتب

باداء جميع بدل الكتابة كما فرغ من العقد كذا في التاتارخانية وان

كانت مؤجلة منجمة يطالبه عند كل نجم بما يعين فيه كذا في جواهر

الاخلاطي وان اعتق المولى المكاتب نفذ عتقه وسقط عنه مال

الكتابة لحصول المقصود بدونه وهو العتق وكذلك لو ابراه عن البدل

او وهبه منه فانه يعتق قبل او لم يقبل ذكره في خزانة المفتين فان

قال المكاتب لا اقبل يعود المكاتبة ويكون المكاتب حرا قاله في قاضيخان

قال لمكاتبه ان كنت عبدي فانت حر لا يعتق قال الفقيه ابو الليث

وبه ناخذ كذا في جواهر الاخلاطي وان كاتبه على الف مؤجل فان

اداه قبل حلول الاجل يجبر المولى على القبول كذا في خزانة المفتين

وان كاتبه على الف درهم واشترط خدمته مدة معلومة فهو جائز

كذا في المبسوط وان كاتبه على ان يخدم رجلا [illegible] واذا كاتبه

على ان يخدمه سنة جاز وان لم يذكر المدة لم يجز قاله في خزانة

المفتين وان كاتبه على ان يخدمه شهرا فهو جائز استحسانا وفي

القياس لا يجوز لان الخدمة غير معلومة وفيما لا يصح الا بتسمية

البدل لا بد من ان يكون المسمى معلوما ثم خدمته مستحقة لمولاه

بملك رقبته وانما يجوز عقد الكتابة اذا كان يستحق به المولى ما لم يكن

فهو جائز في القياس كذا في شرح المبسوط صح

مستحقا له ولكن استحسن فقال اصل الخدمة معلوم بالعرف ومقداره
ببيان المدة وانما تكون الجهالة في الصفة وذلك لا يمنع صحة تسميته
في الكتابة كما لو كاتبه على عبد او ثوب هروي ثم المولى وان كان
استخدمه قبل الكتابة فلم يكن ذلك دينا له في ذمة العبد وبتسميته
في العقد يصير واجبا في ذمته فهو بمنزلة الكسب كان مستحقا لمولاه
قبل العقد وانما يودي بدل الكتابة من ذلك الكسب ولكن لما كان
وجوبه في الذمة بالتسمية في العقد صح العقد بتسميته وكذلك ان
كاتبه على ان يحفر له بيرا قد سمى له طولها وعرضها واراه مكانها
او على ان يبني له دارا وقد اراه آجرها وجصها وما يبنى بها فهو
على القياس والاستحسان الذي قلنا كذا في المبسوط الكتابة تتجزى
عند ابي حنيفة رحمه الله حتى لو كاتب نصف عبده جاز وكان نصف
كسبه له ونصف كسبه لسيده كذا في السراجية ولو كاتب نصف جارية
فولدت ولدا فولدها بمنزلتها ويكون نصف كسب الولد للمولى لان نصف
الولد مملوك له كنصف الام ونصف كسبه للام لانه داخل في تحت
كتابة الام فنصف كسبه لها فان ادت عتق نصفها وعتق نصف الولد
معها ويسعى كل واحد في نصف قيمته لان كل واحد منهما معتق البعض
وكل واحد منهما مقصود في هذه السعاية وما اكتسب الولد بعد
ذلك فهو له دون امه ومولاه لانه صار كالمكاتب في نصف قيمته مقصودا
وان ماتت الام قبل ان تودي شيئا من مكاتبتها سعى الولد في المكاتبة

وان كاتبه على ان يخدم رجلا شهرا فهو جائز في المحيط السرخسي لان المولى ان يجعل غيره نائبا في الاستيفاء كما ان يشترط الخدمة لنفسه سواء كان الاستيفاء يجوز في المحيط السرخسي بخلاف الولد لان حدوثه لم تكن مستحقا فلذلك الرجل قبل العقد وان كان مستحقا له قبل العقد بملك رقبته وذلك يعرف يعني في وجه الثاني ... صح

شرح

لان نصفه تابع للام في الكتابة فيقوم مقامها بعد موتها في السعاية في المكاتبة فان ادها عتق نصف الام في آخر جزء من اجزاء حيوتها وعتق نصف الولد ايضا كما ادت في حيوتها بعد ذلك في نصف قيمته ويسعى كذا في الذخيرة ولو كان البدل منجما فاخل بنجم رد في الرق في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويصح رده برضاء العبد ولا يتوقف على القضاء وقال ابو يوسف رحمه الله لا يرد ما لم يخل بنجمين كذا في قاضيخان وان كاتبه على مال منجم ثم صالحه على ان يعجل بعضها ويحط عنه ما بقي فهو جائز وكذلك ان صالحه على شئ بعينه فهو جائز وان صالحه على عرض او غيره موجل لم يجز لانه دين بدين وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الكالي بالكالي فان كاتبه على الف درهم منجمة على ان يودي اليه مع كل نجم ثوبا قد سمى جنسه او على ان يودي مع كل نجم عشرة دراهم فذلك جائز لان ما ضمه الى المسمى في كل نجم يكون بدلا مشروطا عليه بمنزلة الالف الذي ذكره اولا والثوب الذي هو مسمى الجنس يصلح ان يكون بدلا في الكتابة كذا في المبسوط واذا اختلف المولى والمكاتب في بدل الكتابة فالقول قول المكاتب ولا يتحالفان لا تكاره للزيادة فان اقاما البينة فالبينة بينة المولى لانه يثبت الزيادة الا ان المكاتب اذا ادى مقدار ما اقام البينة عليه يعتق لانه اثبت الحرية لنفسه عند اداء هذا المقدار فوجب قبول بينته على ذلك قال في خزانة المفتين كان ابو حنيفة اولا يقول يتحالفان

ويسعى في نصف قيمة الام لان من السعاية في نصف القيمة ثم ادخل فتاوى صح منهما مقصود ما كان وا جناعا من السعاية صح

شرح صح

كذا في خزانة المفتين ثم رجع وقال ابو يوسف ومحمد والش في رحمهم الله يتحالفان والصحيح قول ... كذا في جامع المضمرات صح

وهو قولهما ثم رجع وقال القول قول العبد مع يمينه وعلى المولى
البينة ثم اذا جعل القاضي القول قول المكاتب مع يمينه والزمه
الف درهم واقام المولى بعد ذلك بينة على انه كاتبه على الفين
لزمه الفان ويسعى فيهما وان يقم المولى البينة على ذلك وادى
العبد الف درهم وقضى القاضي بعتقه ثم اقام السيد البينة
بعد ذلك على انه كاتبه على الفين فالقياس ان لا يعتق ما لم يؤد
الفين وفي الاستحسان هو حر عليه الف درهم اخرى واذا كاتب
الرجل عبدا واختلفا في المعقود عليه فقال للمولى كاتبتني على
نفسي ومالي على الف درهم وقال السيد لا بل كاتبتك على نفسك
دون مالك فالقول قول السيد عندهم جميعا ولا يتحالفان ههنا
بالاجماع وان اقاما البينة فالبينة بينة المكاتب ولو قال المولى
كاتبتك يوم كاتبتك وهذا المال في يدك وهو مالي وقال المكاتب
لا بل المولى اكتسبته بعدما كاتبتني فالقول قول المكاتب لانه صاحب
يد فهو مستحق ظاهرا والمولى يدعي فكان على المولى البينة فان اقاما
البينة فبينة المولى اولى لان الدعوى في مطلق الملك والمولى
خارج حتى لو كان المال في يد المولى كانت بينة العبد اولى لان
الخارج هو العبد في هذه الصورة ولو اختلفا في اصل الاجل
فالقول قول المولى ولو اختلفا في مقدار الاجل فالقول قول المولى
لانه ينكر زيادة الاجل ولو اتفقا على اصل الاجل ومقداره ولكن اختلفا

وقال ابو نصر بعد ذلك
ه مبسوط

في

في مضيه فالقول قول العبد لان المولى يدعى على العبد ايفا حقه

بعدما اقر له بالحق والعبد ينكر الاستيفا فيكون القول قول العبد ولو

ادعى العبد انه كاتبه على الف درهم ونجمها عليه كل شهر ماية وقال

المولى لا بل نجمت كل شهر مائتين فالقول قول المولى واذا وقع الاختلاف

بين المولى والمكاتبة في ولدها فقال المولى ولدته قبل ان كاتبتك

وقالت المكاتبة بل ولدته بعدما كاتبتني فان كان الولد في يد المولى

فالقول قول المولى وان كان الولد في يد المكاتبة ولا يعلم متى ولدت

فالقول قولها اعتبارا لليد في الفصلين ولم يذكر محمد في الاصل ما

اذا كان الولد في ايديهما روى بشر عن ابي يوسف ان القول قول المولى

وان اقاما البينة فالبينة بينة المكاتبة لان في بينتها زيادة اثبات

حرية ليست في بينة المولى وهي حرية الولد عند اداء بدل الكتابة

كذا في الذخيرة في الذخيرة اذا ادعى المكاتب ان الكتابة وقعت فاسدة

بان ادعى ان الكتابة وقعت على الف درهم ورطل من خمر وانكر

المولى اشتراط الخمر فالقول قول المولى ويلزم المكاتب المكاتبة وكان

ينبغي ان لا يقضى بجواز الكتابة بقول المولى لانه لا يفيد لان للمكاتب

ان يعجز نفسه ويفسخ الكتابة الا ترى الى ما ذكر في كتاب الشهادات

انا اقام المولى البينة على العبد انه كاتبه بالف درهم وانكر العبد ذلك

فالقاضى لا يقضى ببينة المولى لان القضاء ببينة المولى لا يفيد

لان للمكاتب ان يعجز نفسه ويفسخ الكتابة وجواب ما ذكر ههنا محمول

بينهما

المكاتبة
صح

على الرواية التي يقول بانه ليس للمكاتب ان يفسخ الكتابة متى عجز نفسه
من غير قضاء القاضي فتكون الكتابة عقدا لازما حالة العجز على
هذه الرواية فيكون كالبيع وما ذكر في كتاب الشهادات محمول
على الرواية التي يقول بان للمكاتب فسخ الكتابة متى عجز نفسه
من غير قضاء القاضي فتكون الكتابة غير لازمة حالة العجز على هذه
الرواية فيكون بمنزلة الوكالة فالرواية الاولى رواية كتاب المكاتب
والرواية الثانية كتاب العتاق قال في التاتارخانية ولو كاتب الذمي
عبدا له مسلما ثم اختلفا في مقدار البدل واقام المولى بينة من النصارى
لم تقبل لان الخصم مسلم وشهادة الكافر ليست بحجة على المسلم حربي
دخل دار الاسلام بامان فاشترى عبدا ذميا وكاتبه ثم اختلفا
في المكاتبة فاقام المولى البينة من اهل الحرب ممن دخل معه بامان
لم تقبل شهادتهم على العبد الذمي لانه من اهل دارنا وشهادة اهل
الحرب على من هو من اهل دارنا لا تكون حجة كشهادة الكفار على
المسلمين كذا في المبسوط الفصل الثالث في الكتابة الفاسدة
وما يجب اعتباره في هذا الفصل ان جهالة البدل متى كانت جهالة
جنس منعت صحة التسمية في العقود كلها سواء كان عقدا هو معاوضة
مال بمال كالبيع والاجارة وامثالهما او عقدا هو معاوضة مال
بما ليس بمال كالكتابة والخلع واشباههما وجهالة البدل اذا كانت
جهالة وصف منعت صحة التسمية في عقد هو معاوضة مال بمال

رواية صح

صح

ولا تمنع صحة التسمية في عقد هو معاوضة مال بما ليس بمال ذكره
في التاتارخانية الكتابة الفاسدة في الاحكام كالكتابة الجائزة
فانها مشروعة من وجه فان الفاسدة من العقود ما يكون مشروعا
من وجه دون وجه ومتى اتصل التسليم بالعقد الفاسد يقوم
مقام المشروع في اثبات الاحكام كما في البيع الفاسد اذا اتصل
به التسليم وههنا التسليم قد وجد فان المكاتب يقع في يد نفسه
بنفس الكتابة كذا في الفصول العمادية والفرق بين الجائز والفاسد
ان في الفاسد للمولى ان يرده الى الرق ويفسخ الكتابة بغير رضاه
وفي الجائز لا يفسخ الا برضاه وللعبد ان يفسخ في الفاسد والجائز
جميعا بغير رضا المولى وفي الولوالجية وما كان يعتق باداته الى
المولى في الكتابة الفاسدة يعتق باداته الى الورثة بعد موت المولى
كذا في التاتارخانية وان كاتب المسلم عبده على خمر او خنزير
او على قيمته او على شي عين لغيره او على مائة دينار على ان يرد
المولى عليه عبدا بغير عينه فالكتابة فاسدة كذا في الكافي وان
ادى الخمر عتق ذكره في المختار فاذا عتق باداء عين الخمر لزمه
ان يسعى في قيمته وفيما اذا كاتبه على قيمته يعتق باداء القيمة قاله
في الهداية وفي الذخيرة ومبسوط شيخ الاسلام وقيمته تعرف
بتصادقهما لان الحق فيما بينهما واما بتقويم المقومين فان اتفق
الاثنان منهم على شي جعل ذلك قيمة له وان اختلفا لا يعتق ما لم

وان الرابع فالجواب المذكور فيه قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله يعتق ويقسم المائة على قيمة المكاتب وقيمة عبد وسط فتبطل منها حصة العبد ويكون مكاتبا بما بقي ٨ من الكافي

يود اقصى القيمتين كذا في البناية واذا كاتبه على مال معين لغيره اخذ بان كاتبه على عبد بعينه او على عرض بعينه هو لغير المكاتب فقد ذكر في الجامع الصغير مطلقا انه لا يجوز وفي الحاصل المسئلة على وجهين اما ان لم يجزه صاحب العين او اجازه ان لم يجز لا يجوز الكتابة وروى الحسن عن ابي حنيفة في غير رواية الاصول واصحاب الامالي عن ابي يوسف انه يجوز حتى انه ان ملك ذلك العين فاداه الى المولى عتق وان عجز عن ادائه رده المولى في الرق وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة انه ان ملك ذلك العين فادى لا يعتق الا ان يكون المولى قال له اذا اديت الي فانت حر فح بحكم التعليق يعتق واما اذا اجازه صاحب العرض قال شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده يجب ان يكون المسئلة على روايتين في رواية يجوز وفي رواية لا يجوز كذا في التاتارخانية ولا ينقص عن المسمى وتزاد عليه كذا في الكافي ووضع المسئلة في المبسوط فيما اذا كاتب عبده بالف على ان يخدمه ابدا فالكتابة فاسدة فتجب القيمة فان كانت ناقصة عن الالف لا تنقص وان كانت زائدة زيدت عليه كذا في شرح الوقاية وان كاتبه على حيوان غير موصوف بان بين جنسه لا نوعه وصفته كالعبد والوصيف فالكتابة جائزة وينصرف الى الوسط ويجبر على قبول القيمة كما في النكاح قال في الكافي فان احضر دونه لم يجبر المولى على قبضه كذا في جامع المضمرات وقد ر ابو حنيفة في العبد

بما قيمته اربعون درهما وقال هو على قدر غلاء السعر ورخصه
ولا ينظر فقيمة الوسط الى قيمة المكاتب قال في العناية وكذلك
لو كاتبه على حنطة او شعير وسمى مقدارا معلوما ان وصف ذلك
بصفة بان يقول بشرط الجيد او الردى او الوسط انعقد العقد
على ذلك الوصف وان لم يصف ذلك بصفة انصرف الى الوسط
كما ذكرنا في العبد كذا في التاتارخانية والمولى متى كاتب عبده على
عين في يده وهو من كسبه بان كان عبدا ماذونا في التجارة في يده
عين حصل من كسبه هل تصح الكتابة ام لا قالوا فيه روايتان في
رواية يجوز وهو رواية كتاب الشرب فقد ذكر في كتاب الشرب
كاتب عبده على ارض في يده جازت الكتابة وفي رواية لا يجوز
فبعض مشايخنا قالوا وقفنا على رواية الجواز في كتاب الشرب ولم
نقف على رواية الفساد وعامتهم قالوا وقفنا على رواية الفساد وهي
في آخر كتاب المكاتب في الاصل وقيل اشار في كتاب نكاح الاصل
الى هذه الرواية وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة نصا انه لا يجوز
فصار في المسئلة روايتان واتفقت الروايات انه لو كاتبه على دراهم
في يد العبد من كسبه ان الكتابة جائزة قاله في الذخيرة وفي الظهيرية
فان ادى اليه تلك الدراهم يعتق وان ادى غيرها مقدارها يعتق ايضا
ذكره في [illegible] رجل كاتب عبده على جارية فدفعها اليه فوطئها
المولى فولدت منه ثم استحقها رجل قال ياخذها المستحق وعلى المولى

التاتارخانية

عقرها وقيمة ولدها لانه المغرور فانه استولدها على انها مملوكته

ثم يرجع المولى بقيمة الولد على المكاتب ولا يرجع بالعقر كذا في السراج

في التجريد ولو استحق العوض ولم يكن معينا في العقد فعلى العبد

مثله وان كان عينا في العقد وهو عرض او حيوان رجع على العبد

بقيمته والبينة للمولى في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد

يرجع بقيمة المستحق ولو كاتبه على ثوب ولم يبين مرويا او مرويا

كانت التسمية فاسدة لانها اجناس مختلفة ولهذا لو وكل رجلا

بان يشتري له ثوبا لا يجوز ولو كاتبه على دراهم في يد العبد كانت

التسمية فاسدة قال في التاتارخانية والجهالة الفاحشة تمنع صحة

الكتابة كما اذا كاتبه على دابة او دار كذا في خزانة المفتين قال

الاصل في مسئلة الثوب اذا فسدت الكتابة فاذا ادى الى المولى ثوبا

لا يعتق ولو كاتبه على قيمته كانت الكتابة فاسدة ثم فيما اذا كاتبه

على قيمته ولم يفسخ حتى ادى الثمن ذكر انه يعتق باداء القيمة ولم يذكر

ان اداء القيمة بماذا يثبت قالوا اداء القيمة انما يثبت باحد الامرين

اما بان يتصادقا على ان ما ادى قيمته فيثبت كون المودى قيمته

بتصادقهما وان اختلفا يرجع الى تقويم المقومين فان اتفق اثنان

على شيء يجعل ذلك قيمة له وان اختلفا فقوم احدهما بالالف والاخر

بالف وعشرة لا يعتق ما لم يؤد اقصى قيمة له ولم يذكر فيما اذا كاتبه

على ثوب انه اذا ادى قيمة نفسه هل يعتق ام لا وقد ذكر فيما اذا كاتبه

حكمه او على حكم العبد انه لا يجوز الكتابة واذا ادى قيمته لا يعتق
قال شيخ الاسلام لا فرق بين المسئلتين جميعا قال في تلك المسئلة انه لا
يعتق باداء القيمة وكذلك في مسئلة الثوب قال رحمه الله وهذا
الذي ذكر قول اصحابنا الثلثة رحمهم الله متى كان المسمى لا يصلح
عوضا لجهالة القدر او لجهالة الجنس فانه لا يعتق العبد باداء
القيمة ولا ينعقد هذه الكتابة اصلا لا على المسمى ولا
على القيمة وكذلك لو قال كاتبتك وسكت عن ذكر البدل
لا ينعقد الكتابة اصلا عند علمائنا الثلثة وذكر شمس الائمة
السرخسي رحمه الله في شرح كتاب المكاتب ان المسمى في الكتابة
اذا لم يكن مالا متقوما لا ينعقد الكتابة اصلا كما اذا كاتبه
على حكمه او حكم العبد فان حكمه قد يكون بغير المال او كاتبه
على ميتة لا تنعقد الكتابة اصلا لا على المسمى ولا على القيمة
فلا يعتق باداء القيمة واذا كان المسمى في الكتابة مالا متقوما
الا انه مجهول الجنس او القدر تنعقد على القيمة ويعتق باداء
القيمة كذا في التاتارخانية ولو كاتبها على ياقوتة او لؤلؤة او ما
اشبه ذلك من العروض لم يجز ذكره في المبسوط وان كاتبه
على وصيف فاعطاه وصيفا وعتق به ثم اصاب السيد به عيبا
فله ان يرده على المكاتب ويرجع بمثله قال في المبسوط وان كاتب
جاريته على الف درهم على ان كل ولد تلده فهو للسيد

في جامع الجوامع كاتبه على ... الابيض فصالح على وصيفين ابيضين يداً بيد جاز كذا في التاتارخانية

او على ان يخدمه بعد العتق فالكتابة فاسدة ذكره في خزانة
المفتين ولو شرط عليها ام الاماء شيئا مجهولا من كسبها لم تصح الكتابة
وان كاتب على دار قد سماها او وصفها او على ارض لم تجز كذا في المحيط
ولو كاتب امته على الف درهم على انه يطأها ما دامت مكاتبة فسدت
الكتابة واذا ادت البدل قبل الفسخ عتقت واذا عتقت فان كانت
الالف مثل قيمتها لم يجب شيء آخر وان كان اقل من قيمتها فعليها
تمام قيمتها كذا في التاتارخانية فان وطئها السيد ثم ادت المكاتبة فعليه
عقرها قاله في المبسوط ولو كاتبه على ثوب في الذمة لا يصح الكتابة
فان ادى اليه ثوبا وقبل لا يعتق ويتحمل في بدل الكتابة جهالة الوصف
ولا يتحمل فيه جهالة الجنس والقدر ذكره في قاضيخان ولو كاتب
امته على انه بالخيار في ثلثة ايام فولدت الامة ولدا وباع المولى
الولد او وهبه وسلمه او اعتقه جاز تصرفاته وبطلت الكتابة
كذا في خزانة المفتين رجل كاتب امة حاملة فما في بطنها داخل في
كتابتها ذكر او لم يذكر كما يدخل في بيعها لانه جزء منها ولانها لو ولدت
بعد الكتابة وولدت كان المولود داخلا في كتابتها فاذا كان موجودا
عند العقد اولى فان استثنى ما في بطنها لم يجز الكتابة كما لو باعها
واستثنى ما في بطنها وهذا لانه بالاستثناء يشترط ما في بطنها
لنفسه وهو شرط فاسد متمكن في صلب العقد فتبطل به الكتابة
كما لو استثنى وطيها او خدمتها لنفسه وان كاتب ما في بطنها دونها

لا يحكم ... ما في البطن وهذا لان ما في البطن بمنزلة جزء منها
فلا يحتمل الكتابة مقصودا ولان له نيابة لا تتم الا بالقبول والقبول
من الجنين لا يتحقق وليس لاحد عليه ولاية القبول الام وغيرها
فيه سواء لان القابل لا يمكن ان يجعل نائبا فان نيابة الغير شرعا
فيما يكون متصورا من المنوب عنه كذا في المبسوط لو كاتب عبده
على دراهم فهي فاسدة الا انه لو ادى ثلثة دراهم فانه يعتق عليه
قيمته قاله في التاتارخانية وان كاتبها على الف درهم تؤديها اليه
نجوما واشترط انها ان عجزت عن نجم فعليها مائة درهم سوى النجم فالكتابة
فاسدة ذكره في المبسوط رجل كاتب عبدين له على شيئين مجهولين فادى
احدهما يعتق واذا ادى الاخر لا يعتق فصورته رجل كاتب احد
عبديه على قيمته لا يجوز الكتابة وان ادى يعتق ولو كاتب الثاني على
ثوب لا يجوز الكتابة واذا ادى لا يعتق كذا في خزانة المفتين وفي
النوازل لو كاتب عبديه كتابة واحدة على الف على ان ياخذ ايهما شاء ثم
وهب السيد مال الكتابة لاحدهما عتقا جميعا وان لم يقبل عادت
الكتابة وصارت الالف دينا عليهما كما كانت وهما حران وهذا
عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقال زفر والحسن لا يعتق واحد منهما
الا ان يقبل كذا في جامع المضمرات وان كاتبها على الف درهم الى القطاف
او الدياس او الى الحصاد او الى نحو ذلك مما لا يعرف من الاجل فذلك
جاز استحسانا وفي القياس لا يجوز فان تاخر القطاف فانه يحل
ذلك ... صح

واحدة صح

الدوس الوطء بالرجل كالدياس ... قاموس

المال اذا جاء اجل القطاف في مثل ذلك الوقت الذي يخرج فيه لما
ان يحمل المال وتعتق كذا في المبسوط وفي المنتقى برواية ابراهيم عن محمد
اذا كاتب عبده على خمسة اثواب هروية جاز وله خمسة اثواب وسطة
منها فان جاء بقيمتها اجبر المولى على الاخذ وان كان قد سمى رقعتها
وجنسها وطولها وعرضها واجلها لم يجبر على قبول القيمة وفيه
ايضا اذا كاتب عبدا له على وصيف ولم يسم له قيمة فهو جائز ويوخذ
قيمة اعلى الوصيف واوسطها واوكسها فيعطى له ثلث الجملة فلو ادى
الاعلى من الوصيف او الوسط قبل منه ولو ادى الاوكس لا يجوز
الا ان يجوز به المولى كذا في التاتارخانية وان كاتبها على الف درهم
وسمى قيمتها على انها اذا ادت فعتقت فعليها الف اخرى جاز على
ما قال لانه جعل بدل الكتابة عليها الفي درهم الا انه علق عتقها
باداء الالف من الالفين وذلك صحيح فاذا ادت الالف عتقت
وعليها الالف الاخرى كما كان اشترط عليهما وان قال كاتبتك
على هذه الالف من الدراهم جازت المكاتبة واذا ادت غيرها
عتقت وكذلك ان قالت كاتبني على الف درهم على ان اعطيها
من مال فلان فالعقد جائز وهذا الشرط لغو واذا كاتبها واشترط
فيها الخيار لنفسه او لها جاز ذلك فان ولدت ولدا ثم اسقط صاحب
الخيار خياره فالولد مكاتب معها الان لزوم العقد عند اسقاط
الخيار يثبت من وقت العقد وان مات المولى قبل اسقاط الخيار له

كذا في شرح المبسوط
ذمي كاتب عبدا مسلما
جازت الكتابة ولا ترد
قال في خزانة المفتين
صح
المكاتبة

او ماتت الامة والخيار لها فالخيار يسقط بموتها من له حما في البيع ويسعى الولد فيما عليها لانه مولود في كتابتها وان اعتق المولى نصفها قبل ان يسقط خياره فهذا منه فسخ الكتابة كما لو اعتق جميعها واذا انفسخت الكتابة فعليها السعاية في نصف قيمتها في قول ابي حنيفة رحمه الله ولك لو اعتق السيد ولدها كان هذا فسخا للكتابة وان كان الخيار لها فالولد يعتق باعتاق المولى ولا يسقط عنها به شيء من البدل رجل كاتب عبده المأذون وعليه دين يحيط برقبته فللغرماء ان يردوا الكتابة بمنزلة ما لو باعه المولى ولو مات المكاتب عن وفاء وعليه ديون وله وصايا من تدبير وغيره بدئ من تركته بديون الاجانب ثم بدين المولى ثم بدين المكاتبة فاذا اديت المكاتبة حكم بحريته وما بقي فهو ميراث بين اولاده وبطلت وصاياه ولو كاتب الرجل عبده وهو خياط او صباغ على عبد مثله بعمل عمله فالقياس ان لا يصح منه الكتابة وفي الاستحسان كذلك انسان ارحام منه حربي كاتب عبده في دار الحرب ثم اسلما جميعا او صارا ذا ذمة اجزت ذلك فان خرجا مستامنين والعبد في يديه على حاله فخاصمه في المكاتبة ابطلها كما ابطل العتق والتدبير في دار الحرب منهم اذا خرجا بامان ولو كاتبه ثم خرج العبد مسلما عتق وبطلت عنه الكتابة مسلم تاجر في دار الحرب كاتبه او اعتقه او دبره كان جائزا استحسانا وفي القياس لا يجوز شيء من ذلك منه وكذلك لو كان العبد كافرا فاشتراه في دار الاسلام لان الذمي في الدين.

كذا في المبسوط

٥٩

بحق الاستحقاق كالمسلم فان كان العبد كافرا قد اشتريه في دار
الحرب وكاتبه فادي وعتق ثم اسلم اجزته على المسلم استحسانا
وفي القياس هو عبد له وان كاتب امته مكاتبة فاسدة فولدت ولدا
ثم ادت المكاتبة عتق ولدها معها اعتبارا للعقد الفاسد بالجائز
في الحكم وان ماتت قبل ان تودي فليس على ولدها ان يسعى في قيمته
فان استسعاه في مكاتبة الام فاداه لم يعتق في القياس وفي الاستحسان
يعتق هو وامه مستندا الى حال حيوتها كذا في المبسوط ولو كاتب عبده
على الف درهم على ان يؤديها المكاتب الى غريم له كانت الكتابة جائزة
وكذلك لو كاتبه على ان يضمنها الرجل عن سيده فالكتابة جائزة
ولو كان مكان الكتابة بيعا بان باع عبدا له من رجل بالف درهم
على ان يضمن المشتري الثمن عنه لغريم البايع فالبيع فاسد والضمان
جائز وهذا استحسان كذا في الذخيرة رجل كاتب امته وعليها دين
فولدت ولدا وادت المكاتبة ثم حضر الغرماء فلهم ان يأخذوا الكتابة
من السيد لانها كسبها ويضمنونه قيمة الجارية لانه اتلف ماليتها
عليهم بالعتق ويرجعون بفضل الدين ان شاؤا على الجارية وان شاؤا
على الولد لان حق الغرماء كان متعلقا بمالية الولد لما انفصل بعد
ثبوت الدين اياها الا يرى انه يباع في ديونهم وقد احتبست تلك المالية
عند الولد بالعتق فيتبعونه بدينهم ان شاؤا ولكن لا يأخذون منه الا
مقدار قيمته لان وجوب الدين عليه باحتباس ماليته عنده

كذا في شرح المبسوط واذا كاتب الرجل عبده وهو صحيح او مريض على عبد معين لم يجز في القياس وفي الاستحسان تصح كذا في التاتارخانية صح

قيمته بذلك القدر وان شاؤا رجعوا على الجارية بجميع ديونهم
لان ذمتها تاكدت بالعتق وليس لهم ان يضمنوا المولى قيمة الولد وان
ماتت الام بعد اداء الكتابة فعلى الولد الاقل من قيمته ومن الدين
ذكره في المبسوط رجل وكل آخر ليعتق عبده فكاتب لا يصح كذا في الفتاوى
الجواهر وفي نوادر العلماء عن ابي يوسف رحمه الله اذا كاتب عبده
على انه ان خرج من البلدة فهو عبد فالكتابة فاسدة كذا في الغياثية
رجل قال لعبده قد كاتبت عبدي فلانا الغائب على كذا على ان تؤديها
عنه فرضي بذلك الحاضر فهذا لا يجوز ولكن ان ادى الحاضر المال الى
المولى عتق الغائب استحسانا وفي القياس لا يعتق لان العقد صار لغوا
حين لم يتعلق به وجوب البدل على احد وجه الاستحسان ان هذا
التصرف من المولى اما ان يجعل كتعليقه عتق الغائب باداء الحاضر
وهو ينفرد بهذا التعليق او يجعل العقد بمباشرة المولى وقبول الحاضر
منعقدا في حق الغائب فيما لا يضر به وعتقه عند اداء الحاضر ينفعه
ولا يضره فيثبت حكم العقد في حقه بمباشرتهما رجل كاتب عبدين
له تاجرين عليهما دين مكاتبة واحدة فغاب احدهما ثم جاء الغرماء
فليس لهم ان يردوا الحاضر في الرق لان كتابتهما واحدة فلا يرد ان في
الرق الا معا والحاضر لا ينتصب خصما عن الغائب فكان غيبة احدهما
كغيبتهما ولكنهم يستسعونه فيما عليه من الدين وما ادى من المكاتبة
فالغرماء احق به وليس لهم ان يضمنوا المولى قيمتهما رجل كاتب عبده

كذا في شرح المبسوط رجل وكل آخر ليعتق عبده فكاتبه لا يصح كذا في الفتاوى الجواهر

على نفسه وعلى ولده صغار على انه بالخيار ثلثة ايام فمات بعض ولده
ثم اجاز الكتابة جازت ولا يسقط عنه شيء من البدل كذا في المبسوط
نصراني كاتب عبده النصراني على خمر فهو جائز يريد به اذا كان مقدارا
معلوما فان اسلم احدهما فللمولى قيمة الخمر فاذا قبضها اعتق لانه وقع العجز
عن تسليم الخمر لان المسلم ممنوع عن تمليك الخمر وتملكها وفي تسليم عين
الخمر تمليكها من المسلم وذلك باطل والعجز متى وقع عن تسليم بدل
الكتابة يجب تسليم قيمته لتقوم القيمة مقامه فاذا قبض القيمة يعتق
لان الكتابة في معنى المعاوضة ذكره في الجامع الصغير وهذا بخلاف
ما اذا تبايع الذميان خمرا ثم اسلم احدهما حيث يفسد البيع على ما قاله
البعض لان القيمة تصلح بدلا في الكتابة في الجملة فانه لو كاتب على
وصيف واتى بالقيمة يجبر على القبول فجاز ان يبقى العقد على القيمة
اما البيع لا ينعقد صحيحا على القيمة فافترقا كذا في الهداية واذا ادى
الخمر عتق ايضا لتضمن الكتابة تعليق العتق باداء البدل المذكور
كذا في الكافي وصار كما لو كاتب المسلم عبده المسلم على خمر فادى المكاتب
الخمر فانه يعتق كذا ذكره بعض المشايخ كالقاضي ظهير الدين والرازي
ونجم الدين الافطس والزنجي والنيسابوري في شرح الجامع الصغير
وفي شرح الطحاوي والتمرتاشي لو ادى الخمر لا يعتق ولو ادى القيمة
يعتق كذا في البناية لان الكتابة انتقلت الى القيمة ولم يبق الخمر بدلا
في هذا العقد لانه انعقد صحيحا على الخمر ابتداء وبقي بعد الاسلام

عليه قيمتها صحيحا على حاله ولا يتصور بقاؤه صحيحا على الخمر بعد الاسلام
فخرجت الخمر من ان يكون بدلا فيه ضرورة وباداء الخمر
البدل لا يعتق بخلاف ما اذا كاتب المسلم عبده او كاتب
الكافر عبده المسلم على خمر حيث يعتق باداء الخمر لان العقد فيه
انعقد فاسدا فيعتق باداء البدل المشروط فيه لما فيه من معنى التعليق
فيعتق باعتباره ويضمن المولى قيمته لانه ليست بمال قال في التبيين
مرتد كاتب عبده ثم لحق بدار الحرب ثم رجع مسلما فان رفع المكاتب
الى القاضي فرده في الرق فالمكاتبة باطلة والا فهو على مكاتبته لان
عقده كان موقوفا عند ابي حنيفة رحمه الله وقد بطل بقضاء القاضي
فلا يعود بعد ذلك وان عاد المال اليه كذا في المبسوط ذمي ابتاع
عبدا مسلما فكاتبه فهو جائز ولا ترد لان شراءه صحيح عندنا
فلما كاتب ملكه وكان مجبرا على بيعه ليزول به ذل الكفر عن المسلم
فقد حصل هذا بالكتابة لان المكاتب بمنزلة الحر يدا وان كاتبه على
خمر او خنزير لم يجز لان القابل مسلم وهو ليس من اهل ان يلتزم
في ذمته الخمر بالعقد ولكنه ان ادى الخمر عتق لان الكتابة
انعقدت مع الفساد فيعتق باداء البدل المشروط وعليه قيمته لان
رقبته سلمت له بحكم عقد فاسد يلزمه قيمته كذا في المبسوط والكتابة
على الميتة والدم باطلة قاله في المختار لان هذا ليس بمال في حقهم
وشرط صحة التسمية في الكتابة ان يكون المسمى مالا ثم قد بينا

ويضمن المولى قيمته صح

كذا في البناية صح

فان ادى لا يعتق كذا في التاتارخانية صح

حكمهما ليس في حق المسلمين انه لا يعتق بالاداء لان العقد غير منعقد اصلا الا ان يكون المولى قال له في المكاتبة ان اديت الي فانت حر فاداه وقبله السيد فيعتق بقوله انت حر لا بالاداء ولا يرجع عليه السيد بشيء وكذلك في حق الذمي لان معنى انعدام المالية في الميتة يعمهما كذلك في المبسوط فيعتق لاجل اليمين لا لاجل الكتابة كذا في التتارخانية

ولو كاتبها على ميتة فولدت ولدا ثم اعتق السيد الام لم يعتق ولدها معها لان اصل العقد لم يكن منعقدا فان الكتابة لا تنعقد الا بتسمية مال متقوم والميتة ليست بمال متقوم الا يرى ان البيع بها لا ينعقد حتى لا يملك المشتري المبيع بالقبض فكذلك الكتابة واذا لغى العقد بقي اعتاق الام بعد انفصال الولد عنها فلا يوجب ذلك عتق الولد بخلاف ما اذا كاتبها على الف درهم مكاتبة فاسدة فولدت ولدا ثم اعتق السيد الام عتق ولدها معها لان العقد هناك منعقد مع الفساد فثبت حكمه في الولد اعتبارا للفاسد بالجائز ثم عتق الام باعتاق السيد اياها بمنزلة عتقها باداء البدل فيعتق ولدها معها كذا في المبسوط

باب ما يجوز للمكاتب ان يفعله وما لا يجوز

والمكاتب كالماذون في جميع التصرفات ويمنع من التبرعات الا ما جرت به العادة كذا في خزانة المفتين ويجوز للمكاتب البيع والشراء والسفر لان مقصود السيد من العقد الوصول الى بدل الكتابة ومقصود العبد منه الحرية وذا انما يحصل بالبيع والشراء

ولعلهما لايتفقان فى الحضر فيحتاج الى السفر ويملك البيع بالمحاباة
لانه من عادة التجار فقد يفعل التاجر اظهار المسامحة استجلابا
لقلوب الناس اليه وربما يحابى فى صفقة ليربح فى اخرى كذا
فى الكافى وان حابا فى ذلك محاباة ان كانت يسيرة بحيث يتغابن
الناس فى مثلها جاز عندهم جميعا لان هذا يجوز من الماذون
فمن المكاتب اولى وان كانت بحيث لايتغابن الناس فى مثلها فكذلك
يجوز عند ابى حنيفة رضى الله عنه وعندهما لايجوز والجواب فيه
كالجواب فى الماذون اذا باع واشترى بغبن فاحش يجوز عند ابى
حنيفة رضى الله عنه وعندهما لايجوز والمسئلة فى الماذون وان
حط من الثمن بسبب عيب ادعى عليه كان جائزا لان الحط بسبب
العيب تجارة وما كان تجارة كان داخلا تحت الكتابة ولان الحط
من بعض الثمن بسبب العيب جائز من الماذون فمن المكاتب اولى
وان حط من بعض الثمن من غير عيب لايجوز لانه تبرع الا يرى
انه لايجوز من الماذون فكذلك من المكاتب وكذا اقراره من دين
فهو جائز لانه من صنيع التجارة فان من اشترى شيئا ولزمه الثمن
لابد له من الاقرار به ومتى لم يصح اقراره لايتجر معه الناس فكان
الاقرار من صنيع التجارة وان لم يكن تجارة حقيقة فيكون داخلا
تحت الاذن الا يرى ان الاقرار بالدين من الماذون صحيح فمن
المكاتب اولى كذا فى الذخيرة شراء المكاتب من مولاه وبيعه جائز

وهو ... يتغابن ... ابى حنيفة ... من البرجندى

ويجوز اقراره بالدين ... من البرجندى

وما استهلك كل واحد منهما لصاحبه فهو دين عليه لانه صار بمنزلة

الحر يدا فيما يرجع الى المكاسب فاختص بملك التصرف في مكاسبه

فكان حال المولى في كسبه كحال اجنبي آخر كذا في شرح المبسوط مكاتب

او حر اشترى عبدا او كاتبه ثم وجد به عيبا لا يرده بالعيب فانه

في المحيط البرهاني وليس له ان يبيع ما اشتراه من مولاه مرابحة

الا ان يبين وكذلك مولاه فيما اشترى منه لان كل واحد منهما

تسامح صاحبه في المعاملة لعلمه ان ذلك لا يبعد منه ولو اشترى

من مكاتبه درهما بدرهمين لم يجز لان هذا صريح الربوا والمكاتب

في كسبه بمنزلة الحر يدا الا اشترى ام ولد او مدبرة وقبضها وهلكت

في يده لا يضمن قيمتها للبائع عنده وكذلك المكاتب وقالا يضمن

قاله في المجموعة على المذاهب الاربعة واذا سبى المكاتب فان كان

دينا فهو بمنزلة ما استدانه في ارض الاسلام وان ارتد المكاتب

وعليه دين واستدان في ردته ايضا علم ذلك باقراره ثم قتل

على ردته فهو بمنزلة دين المرض حتى يبدا بما استدانه في حال

الاسلام من اكسابه ثم ما بقي للذي ادانه في حال ردته في قول

ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف الكل في ذلك سواء

وما بقي بعد قضاء ديونه واداء مكاتبته يكون لورثته المسلمين

واذا سعى ولد المكاتب المولود في كتابته وقضى مكاتبته وعتق

وحضر غرماء ابيه لم يكن لهم ان ياخذوا من الولي ما اخذ ولكنهم

المعاملة صح

كما يضمنها كذا في المبسوط

واجمعوا على انه لو باع من مكاتبه درهما بدرهمين لا يجوز كذا في المحيط البرهاني صح

بنعم

يمنعون الولد بديتهم كذا في المبسوط وان رهن او ارتهن فهو جائز لان
الرهن والارتهان استيفاء وذلك داخل تحت الكتابة الا ترى
ان المأذون يملك هذا فالمكاتب اولى وان آجر او استأجر فهو جائز
لان الاجارة تجارة لان التجارة مبادلة المال بالمال والمنافع مال
الا ترى ان الحيوان لا يجب دينا في الذمة بدلا عن المنافع كذا في الذخيرة
مكاتب اشترط عليه مولاه ان لا يخرج من الكوفة الا ان ياذن له
سيده فهذا الشرط باطل وله ان يخرج والكتابة جائزة اما بطلان
الشرط فلانه يخالف موجب العقد وهو استحقاق يده فيبطل واما
صحة العقد فلان الكتابة في جانب السيد تشبه العتق لانه اسقاط
وفك الحجر والاطلاق بمنزلة العتق فكل شرط في جانبه كان هدرا بمنزلة
الداخل على العتق وهذا الشرط يختص بجانبه فكان هدرا والهداية
دلت له ذكره في جامع الصغير ولا يتزوج الا باذن المولى لان
انفكاك الحجر ثبت في عقود الاكتساب والتزوج ليس من باب الاكتساب
المال بل فيه التزام المهر والنفقة وحكم المالكية انما يثبت له ليتمكن
من اداء بدل الكتابة وكل عقد لا يوصله اليه لا يثبت له حكم المالكية
بل يكون كالقن فيه قاله في الكافي وكذلك لو وكل وكيلا بذلك فزوجه
الوكيل يتوقف على اجازة المولى فان اعتق المكاتب قبل اجازة المولى
نفذ ذلك النكاح على المكاتب ولا يحتاج الى اجازته كذا في الذخيرة
وبه قالت الثلاثة وقال ابن ابي ليلى ان شرط عليه ان لا يتزوج الا

وان اذن له [illegible] لم يجز عنده [illegible] وقال [illegible] يجوز كذا في شرح [illegible]

هذا ليس بعيد بل الحكم في غير الكوفة كذلك وتخصيصهم بالذكر باعتبار وقوع المسألة فيها [illegible] من البناية

باذنه ولا يتزوج بغير اذنه وان لم يشترط ذلك جاز له التزوج بغير
اذنه لتملكه منافع نفسه كذا في البناية ويجوز باذن المولى لان الملك
له قال في الكافي المكاتبة اذا تزوجت باذن المولى ثم عتقت كان لها
خيار العتق كذا في خزانة المفتين فان تزوجت بغير اذن موليها
فلم يفرق بينهما حتى عتقت جاز النكاح ولا خيار لها لان المانع حق
المولى وقد سقط بالعتق ونفوذ العقد كان بعد العتق وفي مثله
لا يثبت الخيار لها ذكره في المبسوط ولو زوج ولده او اشترى له
لا يجوز كذا في السراجية ولو زوج امة له جاز لانه اكتساب فذلك
المكاسب كالكتابة وهذا استحسان والقياس ان لا يجوز ولو وكل
بذلك وكيلا لا يجوز ايضا كذا في الذخيرة بخلاف ما لو زوجت المكاتبة
نفسها حيث لا يجوز فان قلت فعلى التعليل المذكور ينبغي ان يجوز
قلت لان رقبتها باقية على ملك المولى فان قلت فعلى هذا ينبغي ان
يملك المكاتب تزويج ابنته ومع هذا لا يجوز قلت نعم لكن ابنته مملوكة
لمولاه وامته لا حتى ينفذ عتق المولى في ابنته دون امته ولو عجز
وحاضت ابنته حيضة لا يجب على المولى استبراء جديد فيها ويلزم
ذلك في امته ومكاتبته كذا في البناية وكذلك ان كاتب عبده
والقياس ان لا يجوز وهو قول زفر والشافعي رحمهما الله لان ماله
العتق والمكاتب ليس من اهله كالاعتاق على مال وجه الاستحسان
انه عقد اكتساب المال فيملك كتزويج الامة وكالبيع وقد يكون هو انفع

الا بالبيع لانه لا يزيل الملك الا بعد وصول البدل اليه والبيع يزيل قبله وان لم يملكه الاب والوصي ثم هو يوجب للمملوك مثل ما هو ثابت له بخلاف الاعتاق على مال لانه يوجب فوق ما هو ثابت له كذا في الهداية ثم اذا جازت كتابة المكاتب لو ادى المكاتب الثاني مكاتبته عتق واذا عتق الثاني فان ادى مكاتبته ينظر ان كان الاول مكاتبا حال عتق الثاني فان الولاء يثبت لمولى المكاتب الاعلى وان كان حرا فالولاء يثبت للمكاتب الاعلى لا لمولاه واذا ثبت الولاء للمولى اذا ادى المكاتب بعد ذلك وعتق لا يتحول الولاء الى المكاتب الاول وفي شرح الطحاوي وان اديا جميعا معا يثبت ولاؤهما من المولى وان عجز الاول ورد في الرق ولم يؤد الثاني مكاتبته بعد بقي الثاني مكاتبا على حاله ونظيره العبد المأذون اذا اذن لعبده في التجارة ثم حجر المولى على الاول بقي الثاني مأذونا واذا بقي الثاني مكاتبا يصير مملوكا للمولى على الحقيقة حتى لو اعتقه نفذ عتقه على الحقيقة ولو ان الاول لم يعجز ولكن مات قبل الاداء ولم يؤد الثاني مكاتبته ايضا بعد فهذا على وجهين ان مات الاول وترك اموالا كثيرة سوى ما تركه على المكاتب الثاني من بدل الكتابة وبه وفاء ببدل كتابته وفي هذا الوجه [illegible] فيؤدي مكاتبته ويحكم بحريته في آخر جزء من اجزاء حيوته وما بقي يكون لورثته الاحرار ان كان له ورثة احرار وان لم يكن له ورثة يكون لمولاه ويبقى الثاني مكاتبا على حاله حتى يؤدي مكاتبته الى وارث

للمكاتب الاول ويعتق واذا ادى وعتق كان ولاءه للمكاتب الاعلى
حتى ترثه المذكور من ورثته الوجه الثاني اذا مات الاول ولم يترك
مالا سوى ما ترك على المكاتب الثاني من بدل الكتابة وانه لا يخلو اما
ان كان مكاتبة الثاني اقل من مكاتبة الاول ففي هذا الوجه تنفسخ
مكاتبة الاول ويكون عبدا ويبقى الثاني مكاتبا للمولى يؤدي اليه
مكاتبته ويعتق وان كان مكاتبة الثاني مثل مكاتبة الاول او اكثر
منه وهذا الوجه لا يخلو اما ان حلت المكاتبة الثانية وقت موت الاول
لا تنفسخ كتابة الاول فيؤدي الثاني الى المولى مثل مكاتبة الاول
ويحكم بحرية الثاني للحال وبحرية الاول في آخر جزء من اجزاء حياته
وما بقي من مكاتبة الثاني يكون لورثة المكاتب الاول ان كان له
ورثة احرار ويكون ولاء الثاني لورثة المكاتب الاول لا للمولى المكاتب
الاول وان لم تحل المكاتبة الثانية بعد موت المكاتب الاول ان لم
يطلب المولى الفسخ من القاضي حتى حلت فالجواب فيه كالجواب
فيما اذا مات الاول وقد حل ما على الثاني وقت موته وان طلب
من القاضي الفسخ فالقاضي يفسخ كتابة الاول وفي نوادر ابن
سماعة عن محمد رحمه الله في مكاتب كاتب عبدا له ثم مات الاعلى وقد
ترك وفاء الا انه دين على الناس فلم يخرج الدين حتى ادى الاسفل
الى الاعلى فانه يعتق وولاؤه للمولى فان خرج الدين بعد ذلك
وقضيت الكتابة لم يتحول ولاء الاسفل الى الاعلى وانما ينظر في الولاء

والميراث

والميراث الى يوم ادى الكتابة كذا في التاتارخانية
مكاتب كاتب عبدا ثم مات الاول عن ابن حر ولم يترك
الا ما على الآخر ثم مات الآخر عن ابن من امرأته في المكاتبة
فعليه ان يسعى فيما على ابيه فيؤدي ذلك الى الولي من مكاتبة
الاول لان كتابة الاول باق ببقاء دينه على المكاتب الثاني
فيؤدي منه مكاتبته وما فضل عنها فهو ميراث لابن الاول عن
ابيه لانه حكم بحريته قبل موته وولاء الابن الآخر لابن الاول
لان عتق كل واحد من المكاتبين يستند الى آخر جزء من اجزاء
حيوته وانما حكم بحرية الثاني بعد الحكم بحرية الاول فيكون
ولاؤه وولاء ولده للمكاتب الاول يخلفه فيه ابنه مكاتب اشترى
امرأته ولم تكن ولدت منه ثم كاتبها فذلك جائز وما ولدت
بعد الكتابة فهو معها في المكاتبة لانه جزء منها فان مات المكاتب
عن وفاء عتقت هي واولادها لان كتابة الاول لما اديت فقد
حكم بعتقه وصارت المكاتبة ام ولد له فتعتق بالاستيلاد هي
واولادها واخذ هو واولادها ما بقي من ميراثه بعد اداء كتابته
لانهم عتقوا في حال حيوته حين تم ملكه فيهم وهم اولاده فان
لم يترك وفاء فالمرأة وولدها بالخيار ان شاؤا سعوا فيما بقي على
الاول ليعتقوا بعتق الاول وان شاؤا سعوا فيما بقي على الام لانهم
يستفيدون العتق باداء ذلك كما لو ادوا الى المكاتب في حيوته

ويسعون في اقل من ذلك لان العبد انما يتخير بين شيئين لرفق له في احدهما
والرفق في اختيار الاقل دون الاكثر واذا كاتب المكاتب امة له
ولم نالد منه ثم ادت بعد الكتابة ثم ماتت المرأة ولم تترك وفاء فالابن
بالخيار ان شاء سعى فيما بقي على امه ليعتق باداته وان شاء عجز
نفسه فيكون بمنزلة ابيه لانه تلقاه جهتا حرية احدهما بدل لبوديه
والاخر بغير بدل عليه وهو التبعية لابيه فيميل الى ايهما شاء كذا
في شرح المبسوط وليس له ان يكاتب والديه وولده لانهم دخلوا في كتابته
بتعاق المكاتب لا يكاتب ولانهم بمنزلة المدركين للمولى حتى لا يجوز له بيعهم
وينفذ عتق المولى فيهم ذكره في التبيين مكاتب كاتب جاريته ثم وطيها
فعلقت منه فان شاءت مضت على الكتابة لان الاستيلاد لا ينافي
ابتداء الكتابة فكذلك بقاءها واذا اختارت ذلك اخذت عقرها
لان المكاتب فيما يلزمه العقر بالوطى كالحر وقد بينا ان الحر اذا
وطى مكاتبته يلزمه عقرها لانها صارت احق بنفسها فكذلك المكاتب
وان شاءت عجزت نفسها فتكون بمنزلة ام ولده لا يبيعها كما لو استولد
المكاتب جاريته فان عجزت فاعتقها المولى لم يجز كما لو اعتق جارية
من كسب مكاتبه بخلاف ما لو اعتق ولدها لان الولد داخل في كتابته
حتى يعتق بعتقه فيكون مملوكا للمولى فاما الام لم تدخل في كتابته الا
يرى انها لا تعتق بعتقه ولكنها ام ولده بعد اداها وفي عجزه انها لم تصر
مملوكة للمولى لان ثبوت ملك المولى لضرورة التبعية في الكتابة

وامتناع بيعها لانها تابعة للولد في هذا الحكم لانها داخلة في الكتابة
وان ماتت الولد لم يكن للمكاتب ان يبيعها ايضا لان امتناع البيع فيها
كان لحق الولد وحق الولد بموته لا يبطل فكان للحق الدائم
وانما امتنع بيعها لثبوت نسب ولدها منه وذلك ثابت بعد موته
مكاتب كانت جارية له ثم استولدها المولى فعليه العقر لها لانها
صارت احق بنفسها والولد مع امه بمنزلتها لانه جزء منها وقد
بينا في كتاب العتق انه لا يمكن الحكم بحرية ولدها مجانا ولا
بالقيمة فان عجزت اخذ المولى الولد بالقيمة استحسانا لانها بالعجز
صارت امة قنة للمكاتب والمولى اذا استولد امة مكاتبه يكون الولد
حرا بالقيمة استحسانا والجارية مملوكة للمكاتب بمنزلة المغرور وان
كان المكاتب هو الذي وطئها ثم مات ولم يترك مالا فان لم تلد مضت
على الكتابة لان المكاتب مات عن وفاء باعتبار ما عليها من البدل
قد بينا ان الوفاء بمال هو دين له يصير كالوفاء بالمال العين وان كانت
ولدت خيرت فان شاءت رفضت مكاتبتها وسعت هي وولدها في
مكاتبة الاول وان شاءت مضت على مكاتبتها لانه تلقاها جهتا
حرية اما اداء الكتابة بنفسها لتعتق مع ولدها به او اداء كتابة المكاتب
بعد رفض مكاتبتها لانها بمنزلة ام الولد والمكاتب اذا مات عن ام ولد له
ومعها ابن مولود في الكتابة سعت هي مع ولدها في المكاتبة ويعتقان
بالاداء فهذا مثله ولو كان ترك مالا فيه وفاء بالمكاتبة اديت مكاتبته

وحكما بحريته وحرية ولده ويبطل المكاتبة عنها لانها صارت ام ولد

للمكاتب فتعتق بموته حين حكمنا بحريته ووقع الاستغناء لها عن اداء

مكاتبتها وان عجزت هي والمولى هو المدعى للولد والمكاتب لا و

ميت فان يده سرو على المولى قيمته لان كتابة المكاتب باقية بعد

موته للوفاء بها وبولدها وقد بينا انها لو عجزت في حيوة المكاتب

اخذ المولى ابنه بالقيمة فكذلك بعد موته وان كان بالقيمة وفاء

بالمكاتبة عتق المكاتب لان المولى صار مستوفيا لبدل الكتابة

بالمقاصة فكانت الام مملوكة لورثة المكاتب ان كان له وارث

سوى المولى وان لم يكن صارت للمولى بالارث وكانت ام ولد

له لانه ملكها وله منها ولد ثابت النسب كذا في شرح المبسوط وان زوج

عبدا فانه لا يجوز لان تزويج العبد ليس بتجارة ولا اكتساب

مال وانما هو اتلاف مال بغير عوض يحصل له فان رقبة العبد

يصير مشغولا بالمهر والنفقة من غير مال يحصل له ولا يتوقف

هذا حتى لو عتق المكاتب واجازه لا ينفذ لانه لا مجيز له حالة

وقوعه ولو وكل المكاتب بذلك لا يجوز لانه لا يملك المباشرة

بنفسه فلا يملك التفويض الى غيره فلو زوجه الوكيل قبل عتق المكاتب

لم يجز ولم يتوقف وان زوجه بعد ما عتق المكاتب يتوقف على

اجازة المكاتب لان المكاتب مجيز له بعد العتق ان قال المكاتب

للوكيل بعد ما عتق اجزت وكالتك او رضيت بوكالتك جاز

فان قال المكاتب للوكيل بعد ما عتق اجزت وكالتك او رضيت ... جاز ...

يكون هذا توكيلا والتوكيل ينعقد بلفظ الاجازة كذا في الذخيرة
ولو زوج المكاتب امته من عبده فعن ابي يوسف انه يجوز وفي
ظاهر الرواية لا يجوز كذا في البناية وجه رواية ابي يوسف
ان تزويج الامة اكتساب مال من غير ضرر يلحقه فيكون جائزا
كتزويج الامة وانما قلنا انه اكتساب مال لانه اكتساب للولد من
غير زيادة ضرر يلحقه وذلك لان المهر لا يجب على المولى ونفقتها
كان عليه قبل النكاح فليس في هذا النكاح زيادة ضرر لم يكن
وفيه اكتساب مال فيجوز ووجه ما ذكر في ظاهر الرواية وهو ان
الداخل تحت الكتابة تجارة او اكتساب مال وتزويج العبد امته ليس
بتجارة ولا اكتساب مال للحال انما يصير اكتساب مال اذا حصل الولد
والولد قد يحصل وقد لا يحصل فليس فيه اكتساب للحال وفيه نوع
ضرر وذلك لانه ربما يبيع الامة فلا يبطل النكاح فيجب على العبد
نفقتها وهي امة الغير فان قيل يبيعهما جملة حتى لا يلحقه هذا الضرر قلنا
في بيعهما جملة زيادة ضرر يلحقه كذا في الذخيرة قد بينا ان للمكاتب
ان يكاتب استحسانا فان اعتقه بعد الكتابة لم ينفذ عتقه كما قبله
لانه لا يملكه حقيقة وهو متبرع في اعتاقه وكذلك ان وهب له نصف
المكاتبة او كلها لانه ابراء بطريق التبرع وكذلك لو قال المكاتب لعبده
اذا اعطيتني الف درهم فانت حر فهذا باطل ولو ادى لم يعتق لان
تعليق العتق بالشرط لا يصح ممن ليس باهل للتنجيز كالصبي وهذا

بخلاف الكتابة لانه عقد معاوضة بمنزلة البيع او انفع منه في حق
المكاتب ولهذا احتمل الفسخ بالتراضي ولو اعتبر معنى التعليق فيه احتمل
الفسخ كذا في شرح المبسوط واذا اذن لعبده في التجارة جاز لانه لو كاتبه
جاز فان استدان العبد دينا يلزمه لان الاذن صح من المكاتب
وما صح من المكاتب فالمكاتب في ذلك بمنزلة الحر وان جاء الغرماء
يطلبون العبد بالدين يباع بالدين الا ان يودي المولى قيمة العبد
لان المكاتب في ذلك بمنزلة الحر فان ادى المكاتب دينه حتى لا يباع
العبد بدينه ان كان ما ادى مثل قيمته فانه لا شك انه يجوز عندهم
جميعا وذلك لان العبد بعد لحوق الدين صار مستحقا للغرماء فللمولى
بالفداء صار كالمشتري منهم وشرى المكاتب بمثل قيمته جائز بلا خلاف
فكذلك هذا فاما اذا كان ما فدى عن العبد اكثر من قيمته ان كانت
الزيادة على القيمة زيادة يتغابن الناس في مثلها فهو جائز بلا خلاف
كما لو اشترى وان كانت الزيادة على قيمة العبد بحيث لا يتغابن الناس
في مثلها اشار في الاصل الى انه يجوز لانه لم يفصل بينما اذا كانت
الزيادة على القيمة زيادة يتغابن الناس فيها او لا يتغابن فمن مشايخنا
من قال ما ذكر في الكتاب قولهم جميعا وذلك لان العبد صار كالمرهون
بدين الغرماء ولو كان مرهونا بدين المكاتب ثم انه افتك الرهن
بقضاء الدين جاز وان كان ما ادى اكثر من قيمته فكذلك هذا
ومنهم من قال ما ذكر في الكتاب قول ابي حنيفة رحمه الله فاما على قولهما

لا يجوز لانه صار كالمشتري لهذا العبد بقضاء الدين ولو اشتراه

بغبن فاحش كانت المسألة على الاختلاف على ما ياتي بيانه

بعد هذا ان شاء الله تعالى فكذلك هذا بخلاف الرهن لان

الزيادة على القيمة كان واجبا على المكاتب لا يمكنه التخلص

عنه الا بالقضاء فاما هنا فالدين ليس على المكاتب انما الدين على

العبد يمكنه التخلص عن الزيادة فيمتنع عن هذا العبد فاذا التزم

كان بمعنى الشري بغبن فاحش لا بمعنى افتكاك الرهن كذا في

الذخيرة ولا يهب ولا يعوض ولا يتصدق الا بالشيء اليسير ولا

يوكلهما لان كل واحد منهما تبرع وليس باكتساب المال والهبة

بعوض تبرع ابتداء الا ان اليسير من ضرورات التجارة لانه لا

يجد بدا من اتخاذ دعوة للمجاهزين والاهداء اليهم واعارة مسكن

او غير ذلك استجلابا لقلوبهم ومن ملك شيئا ملك ما هو من ضرو

رياته وتوابعه ذكره في الكافي ولا يجوز اقراضه ولا كفالته لانه

تبرع الا ان كفالة العبد المحجور عليه يظهر في حقه بعد العتق

واستقراضه جائز لانه تبرع عليه وهو من اهله بمنزلة قبول الهبة

والصدقة كذا في شرح المبسوط حتى لو اقرض لا يطيب للمستقرض

اكله الا ان يكون مضمونا عليه حتى لو تصرف فيه يجوز كذا في

النهاية ولا فرق في الكفالة بين ان يكون في المال او في النفس

وبين ان يكون بالامر او بغير الامر لان الكل تبرع كذا في التبيين

في العارية والكفالة ولا يجوز كفالة المكاتب بالمال ولا بالبدن باذن
المولى و بغير اذنه وكذلك تقبل الحوالة فان تكفل باذن سيده
ثم عجز لم تلزمه تلك الكفالة لان ضمانه كان بالملا وان اذن فعتق
لزمته الكفالة لانه كفل وهو بمنزلة العبد ولو ان عبدا محجورا كفل
بكفالة ثم عتق لزمته الكفالة ولو كان المكاتب صغيرا حين كفل لم يوخذ
بها وان عتق ذكره في البداية واذا اعار دابة جاز لان الاعارة
وان لم تكن تجارة الا انه من صنيع التجار لا بد للتجار منه لا بد
للتجار منه يكون داخلا تحت الاذن الا يرى ان الماذون يملك
ذلك فالمكاتب اولى وانما قلنا لا بد للتجار منه لانه اذا باع شيئا في
ظرف ربما لا يمكنه تسليم ما باع الا بتسليم الظرف ليصير معيرا الظرف
وكذا من اشترى منه شيئا لا بد له من ان يجلس على دكانه او على
بساطه ويستعير منه [illegible] فهذا مما لا بد للتجار منه وكذلك اذا اهدى هدية
بالمطعوم او دعى الى طعام لا باس به وهذا استحسان والقياس ان
لا يجوز لانه تبرع وللتجار منه بد في الجملة ولكن جوزنا ذلك بالآثار
وهو ما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل هدية سلمان
حال كونه مكاتبا وروي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل هدية
بريرة وهي مكاتبة وروي ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يركب الحمار ويجيب
دعوة المملوك وروي عن ابي سعيد رحمه الله مولى ابي اسيد انه قال
عرست وانا عبد فدعوت رهطا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم

رضي الله عنهم وفيهم ابو ذر فلما حضر وقت الصلوة قدموا لى فصليت

بهم وتركنا القياس بالاثار والاثار انما وردت بالطعوم

فيرد غير المطعوم من الدراهم والثياب الى ما يقتضيه القياس

والجواب فى المأذون على هذا واذا باع بيعا واقال جاز لان

الاقالة تجارة الا يرى انه يجوز من المأذون فمن المكاتب اولى

وله ان يدفع المال مضاربة لانه من التجارة ولانه استيجار

عن المضارب ببعض الربح وله الاستيجار وياخذ من المولى مضاربة

لانه تجارة الا يرى ان المأذون يملك ذلك ولانه يواجر نفسه

باشترط له من الربح وله ان يواجر نفسه ويبضع لانه توكيل

غيره بالبيع والشراء وله ذلك لانه من التجارة ويستبضع وان كان اعانة

للعبد لانه من صنيع التجارة لابد للتجار منه فيكون داخلا تحت الاذن

الا يرى ان المأذون يملك هذه الاشياء فالمكاتب اولى كذا فى الذخيرة

وليس له ان يكسو الثوب لان ذلك تمليك لعين الثوب بطريق التبرع

والتاجر لا يحتاج الى ذلك عادة وكذلك لا يعطى درهما فصاعدا

لانه تبرع بتمليك العين بخلاف المنفعة فالتجار يتوسعون فى المنافع

ما لا يتوسعون فى الاعيان ففى هذا اشارة الى ان له ان يعطى دون الدرهم

لانه قد يحتاج الى ذلك عادة فان مجاهزه اذا شرب الماء من سقاء

على باب حانوته لا يجد بدا من اعطاء لاجله وما دون الدرهم

قليل يتوسع فيه الناس فهذا يملكه استحسانا ذكره فى شرح المبسوط

وان اعتق المكاتب عبده على مال او باع نفس العبد منه بمال
لم يجز كذا في شرح جامع الصغير لقاضيخان اما الاول فلانه
اسقاط الملك عن رقبته واثبات الدين في ذمة المفلس واما
الثاني لانه اعتاق على مال في الحقيقة قال في الهداية واذا كاتب
المكاتب عبدا على نفسه وماله او على نفسه فانه جائز لان المكاتب
مالك لعقد الكتابة في مكاسبه بمنزلة الحر والكتابة من الحر
صحيحة بهذه الصفة فكذا من المكاتب كذا في المبسوط والاب
والوصي في رقيق الصغير كالمكاتب ولا يملك مضارب وشريك
شيئا منه لان الاب والوصي يملكان الاكتساب كالمكاتب فيملكان
ما يملكه المكاتب من تزويج الامة وكتابة مملوك الصغير والمضارب
وشريكا العنان والمفاوضة لا يملكون الا التجارة والتزويج والكتابة
ليستا منها وهذا لان التجارة مبادلة المال بالمال والبضع ليس بمال
وكذا الكتابة لان المال مقابل بفك الحجر في الحال وهو ليس بمال
فلا يملكونه بخلاف الاجارة فانها مبادلة المال بالمال ولهذا
لا يثبت فيها الحيوان دينا في الذمة بدلا عن المنافع ولولا انها
مال لثبت وكذا المنافع تصلح مهرا ولولا انها مال لما صلحت لان
الله تعالى شرع ابتغاء النكاح بالمال بقوله تعالى ان تبتغوا باموالكم
ولم يشرع بغير المال ثم الاصل فيه ان من كان تصرفه عاما في
التجارة وغيرها يملك تزويج الامة والكتابة كالاب والوصي والجد

وقوله ما يملكه المكاتب
والوصي في مال اليتيم
ومن في مال اليتيم
كما الاعتاق على مال والتزويج
لا يملكه الاب والوصي
كذا في شرح
الجامع الصغير لقاضيخان

والمكاتب والقاضي وامينه وكل من كان تصرفه خاصا في التجارة كالمضارب والشريك والماذون له لا يملك تزويج الامة ولا المكاتبة عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يملكون تزويج الامة لان فيه منفعة على ما بيناه وجوابه انه ليس من باب التجارة على ما بيناه فلا يملكونه وجعل في النهاية شريك المفاوضة كالمكاتب وجعله في الكافي كالماذون في التجارة ولكل وجه وجعله كالماذون اشبه بالفقه اذا في التبيين وكما ان المكاتب يملكه الاب في الولد الصغير والوصي في مال اليتيم والمفاوض في مال المفاوضة بالا يملكه المكاتب كالاعتاق على مال والتزويج لا يملكه الاب والوصي والمفاوض كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان ويجب على المكاتب نفقة زوجته ولا يجب عليه نفقة ولده كالعبد الا ان يكون ولده من امته ونفقة ولد المكاتبة تكون على المكاتبة قاله في فتاوى قاضيخان المكاتبة تستحق النفقة على زوجها وان لم يبوها المولى بيتا بخلاف المدبرة وام الولد ذكره في خزانة المفتين وليس للمكاتب ان يشارك حرا شركة مفاوضة لانها تبتنى على المساواة في التصرف ولا مساواة بين الحر والمكاتب في التصرفات ويجوز له ان يشارك الحر شركة عنان لانها تتضمن توكيل كل واحد منهما صاحبه بالشراء والبيع والمكاتب في ذلك كالحر فان عجز المكاتب بعد ذلك انقطعت الشركة بينهما لانه لما رد في الرق صار عبدا محجورا عليه لا يملك

مباشرة التصرف لنفسه فكذلك لا يملك شريكه ان يشتري له بحكم الشركة

خلاصة استطل الشركة قال ولاية الشفعة فيما اشتراه المولى وللمولى فيما

اشتراه المكاتب لان بعد الكتابة صار كالاجانب في حق

في حكم البيع والشراء قال ولو عتق المكاتب بعد شركة العنان

بقيت الشركة على حالها قال وان شرك الغير شركة مفاوضة بغير

اذن سيده او باذنه ثم عتق لم تصح تلك الشركة وان اشترى

المكاتب دارا على انه بالخيار ثلثة ايام فعجز ورد في الرق انقطع

خياره وان كان البايع بالخيار فهو على خياره بعد عجز المكاتب

كما بعد موته وان كان الخيار للمكاتب فبيعت دار الى جنبها فله ان

ياخذ تلك الدار بالشفعة وان لم ياخذها بالشفعة حتى رد المشتري

على البائع فلا شفعة في الدار الاخرى لواحد منهما اما المكاتب فلانه

زال جواره برد المشتري واما البائع فلانه لم يكن جارا حين بيعت

هذه الدار كذا في شرح المبسوط

ولو اشترى المكاتب اباه او ابنه دخل في كتابته لان المكاتب

اهل للكتابة كالحر اهل للتحرير ثم الحر اذا اشتريهما يعتقان عليه

فكذا المكاتب اذا اشتراهما يتكاتبان عليه تحقيقا للصلة بقدر الامكان

كذا في الكافي ثم ذكر الاب والابن هنا وقع اتفاقا ولا يختص

هذا الحكم بهما بل جميع من له قرابة الولاد يدخلون في كتابته

تبعا له والا قواهم دخولا الولد المولود في الكتابة ثم الولد المشتري

ثم الولدان بعد هذا يتفاوتون فى الاحكام فان الولد المولود

فى الكتابة يكون حكمه كحكم ابيه حتى اذا مات ابوه ولم يترك

وفاء يسعى على نجوم ابيه والولد المشتري يودى بدل الكتابة حالا

او لا د فى الرق والوالدان يردان فى الرق كما مات ولا يوديان

حالا ولا موجلا لما كان وكذلك لان الولد المولود فى الكتابة

بتعيه ثابته بالملك والبعضية الثابتة حقيقة وقت العقد والولد

المشترى تبعيته ثابته بالملك والبعضية بينهما حكما فى حق العقد

لا حقيقة فى حقه لانه لا بعضية بينهما حقيقة بعد الانفصال

والوالدان تبعيتهما باعتبار الملك لا باعتبار البعضية فانهما ليسا

بعض له فاختلفت الاحكام لذلك ذكره فى التبيين فى الينابيع

وان اشترى المكاتب اباه او ابنه دخل فى كتابته معناه انه

يعتق بعتقه ويرق برقه ولا يمكن بيعه وعلى هذا كل من يملك

من قرابته الولاد الاجداد والجدات وولد الاولاد فى رواية

الاصل ولا يردهم بعيب ان كان قد اشتراهم ولا يرجع بالنقص

الا اذا عجز فله حق الرد فان باعه المولى او مات فولاية الرد

للمولى فان مات المكاتب ولم يترك وفاء فقال ابوه او ولده

المشتري نحن نؤدى المال حالا ذكر فى مكاتبة الاصل ان للمولى

ان لا يقبل منهما ذلك الا من المولود فى كتابته استحسانا ويحكم

ويوخذ بدل الكتابة من ثم يقسم تركة المكاتب

لانهم شركة المكاتب ثم وفضل من ثمنهم يصرف
الى ورثة المكاتب

كذا فى التبيين

ثم يصرف الى ورثة المكاتب وذكر في كتاب المكاتب من املاء

رواية ابي سليمان ان الاب والام والولد المشتري في الكتابة

ان جاء باموال الكتابة كلها دفعة واحدة فان المولى يقبل ذلك

منهم وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله في الولد المشتري وابويه وعنه

روايتان في رواية مكاتبة الاصل لا يقبل منهم بدل الكتابة

بعد موته وفي رواية الاملاء يقبل في المجرد وقال ابو حنيفة

رحمه الله للمكاتب ان يكاتب ابويه واولاده المشتري لهذه

الرواية تدل على انهم لم يدخلوا في كتابته كذا في جامع المضمرات

ولو اشترى المكاتب بنته وهي امرأة المولى فسد نكاحه وان

كانت قريبة اعتقت كذا في خزانة المفتين ولو ملك المكاتب

اب مولاه او ابنه لم يعتق لان المولى لو اعتق رقيق المكاتب لا ينفذ

عتقه فعرفنا انه لا ملك له فلا يعتقون عليه ولا يمتنع بيعه ايضا كذا

في شرح المبسوط وفي الولوالجية واذا ولدت مكاتبة ولدا فاشترت

ولدا لها آخر ثم ماتت سعى المولود في كتابتها على النجوم وما كسب

الولد المشتري اخذ اخوه فادى منه كتابته وما بقي فهو بينهما

نصفان وان ولد ... ان يواجر المشتري بامر القاضي وان لم يكن لها

ولد الا المشتري ادى الكتابة حال موت الام والا رد في الرق

في قول ابي حنيفة وقالا كسب كل واحد له خاصة ويسعيان على

النجوم وان كان المشتري دون الولد لو لو سعى على النجوم ويجب

كذا في جامع المضمرات صح

ان يعلم الجواب في كل واحد منهما على الانفراد فيظهر الجواب حالة
الاجتماع فنقول اذا ماتت ولم تترك الا الولد المولود في الكتابة
فهو يسعى على نجوم الام وما فضل مما كسب بعد موت الام يكون
له خاصة ولا يصير ميراثا من الام عندهم جميعا ولو ماتت ولم
تترك الا الولد المشتري فكذا الجواب عندهما وعند ابي حنيفة
لا يسعى على نجوم الام لكن يقال له اما ان تودي جميع الكتابة حالا
والا ترد في الرق واذا اداها فما فضل مما اكتسب بعد موتها يكون
للام حتى يكون ميراثا للام واذا علمنا الجواب حالة الانفراد فحالة
الاجتماع عندهما يسعيان على نجوم الام فما فضل في يد كل واحد
منهما مما اكتسب بعد موت الام يكون له خاصة وعند ابي حنيفة الولد
المولود يسعى على نجوم الام ويودي بدل الكتابة وهو المطالب وبيع
الولد المشتري ويأخذ من كسبه فيستعين به من كتابة الام ثم ما فضل
يكون ميراثا بينه [illegible] الام فيكون بينهما كذا في التاتارخانية واذا اشترى
اخاه او اخته او ذا رحم محرم منه سوى الوالدين والمولودين
نحو العم والعمة واشباههما فالقياس ان هولاء يتكاتبون عليه
حتى لا يكون له بيعهم وهو قول ابي يوسف ومحمد وفي الاستحسان
لا يتكاتبون عليه حتى كان له بيعهم وهو قول ابي حنيفة رحمه الله
واجمعوا على انه اذا اشترى ابن عمه لا يتكاتب عليه كذا في
الذخيرة وفي الينابيع ولو ادى مال الكتابة وهم في ملكه عتقوا

ولا سعاية عليهم وفي شرح الطحاوي ثم على قولهما الوالدان
والمولودون والولد المشترىيه وذو الرحم المحرم كلهم سواء يسعون على النجوم
واذا اشترى المكاتب امرأته ان لم يكن له ولد منها كان له بيعها اما اذا
ولدت منه ان ملكها مع الولد اجمعوا على انه يمنع من بيعها واما اذا
ملكها وحدها اختلفوا فيه قال ابو حنيفة رحمه الله لا يمنع من بيعها
وقال ابو يوسف ومحمد يمنع من بيعها وفي شرح الطحاوي ثم اذا
اشترى زوجته ان كان معها ابنه دخل الولد في كتابته
ودخلت الام في كتابة الولد وفي الينابيع فان مات المكاتب
فلا سعاية عليهما ولكن اذا اديا ما على المكاتب عند الموت عتقا
وان لم يكن معها ولد فقالت انا اودي جميع المال حالا لم يقبل منها
وللمولى المكاتب بيعها عند ابي حنيفة وفي نوادر بشر عن ابي يوسف
مكاتب اشترى امرأته فدخل بها وولدت ولدا بعد الشراء ثم
مات المكاتب من غير وفاء فالولد يسعى فيما على ابيه من بدل
الكتابة ويسعى في مهر امها ايضا وفي المضمرات فان مات الولد
في حيوة المكاتب ثم مات المكاتب فان ادت بدل الكتابة
حين موته عتقت والا ردت في الرق فبيعت في بدل الكتابة
ولا سعاية عليها والولد المولود في الكتابة يسعى في ديون
الاب وفي الينابيع وفي نوادر ابن سماعة مكاتب اشترى امرأته
وولدت منه ثم مات قال ابو حنيفة فان كان معها ولد سعت

والانثار وقال محمد رحمه الله يعتق سواء كان معها ولد او لم يكن
وهو قول ابي يوسف الاول ثم رجع الى قول ابي حنيفة رحمهم الله
كذا في التاتارخانية واذا اشترى المكاتب امراته فهما على النكاح
لان حقيقة الملك في رقبتها لا تثبت للمكاتب لقيام الرق المنافي
فيه وانما ثبت له ملك اليد وبملك اليد لا يبطل النكاح كذا في شرح
المبسوط وفي شرح الطحاوي ولو طلقها طلاقا رجعيا له ان
يراجعها ولو طلقها طلاقا بائنا ليس له ان يتزوجها بعد ذلك
ذكره في التاتارخانية ولذا المكاتبة اذا اشترت زوجها
لم يبطل نكاحها وله ان يطأها بالنكاح لانها لم تملك رقبته
حقيقة ذكره في البناية مكاتب ذمي اشترى امة مسلمة
فاولدها كانت على حالها لانه يتعذر عليه بيعها وثبت لها
نوع حق بتعلق ما ثبت من حق الولد وان عتق المكاتب بالاداء
ثم ملكها صارت ام ولد للذمي فتسعى في قيمتها فان عجز
فرد رقيقا اجبر المولى على بيعها لان الملك تقرر فيها للمولى فلم
تصر ام ولد ولكن المولى كافر وهي مسلمة فيجبر على بيعها كذا في شرح
المبسوط وان ولد له ولد من امته تكاتب عليه وكسبه له لانه
بالدعوة ثبت نسبه منه فيتبعه في التكاتب على ما بيناه وكان
كسب الولد للمكاتب لانه في حكم مملوكه فكان كسبه له كما كان
قبل الدعوة اذ لا ينقطع بالدعوة اختصاصه وكذا لو ولدت

المكاتبة وكذلك يدخل الولد في كتابتها لان الولد المولود يسري اليه
الصفات الشرعية الثابتة في الام كالتدبير والاستيلاد
والحرية والملك فاذا سرى اليه صار حكمه حكم امه فكانت
هي احق به وبكسبه لانه جزءها وقد انقطع حق المولى عنه
كذا في التبيين فان قلت المكاتب لا يملك التسري ولا وطي
امته وبدون ثبت الثلاثة فمن اين له ولد حتى يدخل في
كتابته قلت نعم الا ان له في ملك مكاسبه يد ثم هذا القدر يكفي
يكفي لثبوت النسب منه عند الدعوة وان لم يحل وطيه كما
في الجارية المشتركة وجارية الابن اذا وطيها الاب وادعى
الولد والدليل على ان المكاتب مثل الحر في ادعاءه ما ذكر
في المبسوط بقوله جارية بين حر ومكاتب ولدت ولدا
فادعاه المكاتب قال الولد ولده والجارية ام ولد له ويضمن
نصف عقرها ونصف قيمتها للحر يوم علقت منه ولا يضمن
من قيمة الولد شيئا لان المكاتب بما له من حق الملك في كسبه
يملك الدعوة كالحر فبقيام الملك له في نصفها هنا يثبت نسب
الولد منه من وقت العلوق ويثبت لها حق امية الولد
في حق امتناع البيع تبعا لثبوت حق الولد كذا في البناية ولو
اعتق المولى ولدها المولود في الكتابة او المشتري فانه ينفذ
عتقه استحسانا والقياس ان لا ينفذ كذا في الذخيرة وان

زوج امته من عبده و كاتبهما فولدت دخل في كتابتها وكسبه
لها لان الولد يتبع الام في الاوصاف الحكمية فكان مكاتبا
تبعا لها فكانت احق بكسبه من الاب لانه لا يملك له عليها
حتى يسري الى الولد وقد انقطع يد المولى عنها بالعقد فكذا
عن ولدها فكانت هي احق به لانه جزؤها فصار لنفسها وهي
نظير المسئلة الاتية ولو قتل هذا الولد تكون قيمته للام دون
الاب لما ذكرنا انها احق به بخلاف ما اذا قبلا الكتابة عن
انفسها وعن ولدهما صغير فقتل الولد حيث يكون قيمته بينهما
ولا يكون الام احق بها لان دخوله في الكتابة هنا بالقبول
عنه والقبول وجد منهما فيتبعهما فلا يكون احدهما اولى به
من الاخر وفيما نحن فيه لم يدخل بالقبول وانما دخل بجزئه
التبعية وبها الام اولى على ما بينا كذا في التبيين مكاتب
تزوج باذن مولاه امراة زعمت انها حرة فولدت منه ثم استحقت
فاولادها عبيد لا ياخذهم بالقيمة وكذلك العبد الماذون
وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما وقال محمد
رحمه الله اولادها احرار بالقيمة يوديها اليه اذا عتق كذا في
الجامع الصغير اعلم ان هذه المسئلة على ثلثة اوجه في وجه
حر اتفاقا وهو اذا كان المستحق قريبا من الاولاد وفي وجه
رقيق اتفاقا وهو ما اذا نكر المستحق ان المستولد مغرور ولا بينة

اقتضّ الجارية ذهب بعضّتها وهي البكارة
ومدار التركيب على الكسر عرب

ويطلبه المستحق فانه يصير الولد رقيقا للمستحق بالاتفاق وفي وجه
خلاف وهو ما اذا لم يكن المستحق قريبا من الاولاد وقد ثبت
الصور كذا في الذخيرة قوله في المعدن مكاتب وطي امة
على وجه الملك بغير اذن المولى ثم استحقها رجل فعليه العقر
يوخذ به في المكاتبة لان هذا المهر وجب بسبب الشراء لانه
لولا الشراء لوجب الحد فصار هذا المال من توابع التجارة فيلتحق
بها كالعارية فان وطيها على وجه النكاح لم يوخذ به حتى يعتق
لانه ليس من توابع التجارة وليس من باب الكسب فلم يكن التزام
داخلا في ولاية المكاتب بغير اذن المولى فصار كدين الكفالة
وكذلك الماذون بمنزلة المكاتب في هذين الوجهين كذا في الجامع
الصغير هذا اذا كانت الامة ثيبا اما لو كانت بكرا فافتضها يوخذ
بالعقر للحال وكذا لو تزوجها باذن مولاه يوخذ بالمهر في الحال
ذكره في المعدن مكاتب اشترى جارية بشراء فاسد ثم وطيها
وردها اخذ بالعقر في المكاتبة وكذلك العبد الماذون لما
قلنا كذا في الجامع الصغير وفي الاصل اذا وقع المكاتب على امراة
فافتضها كان عليه الحد وهذا ظاهر فاذا ادعى شبهة يدرا
عنه الحد واذا سقط الحد وجب المهر كما في الحر ثم هل يواخذ
بهذا المهر للحال او يتاخر الى ما بعد العتق ان كانت مطاوعة
فانه لا يواخذ بالمهر للحال ونظيره ما قالوا في المجنون

اذا وقع على امراة فوطيها ان كانت مكرهة فانه يجب عليه المهر
وان كانت مطاوعة لا يجب عليه المهر هذا اذا ادعى نكاحا
وانكرت المراة ذلك فاما اذا صدقته فانه لا يواخذ بالمهر
بحال سواء كانت مكرهة او مطاوعة كذا في التاتارخانية المكاتب
اذا اشترى جارية واستبراها بحيضة ثم عتق حل له وطيها
ان عجز المكاتب ورد في الرق مع الجارية يجب الاستبراء على
المولى فانه في [illegible] المفتين وان اشترى المكاتب ابنته او
امه ثم عجز لا يجب الاستبراء على المولى ويجتزي بما حاضت
عند المكاتب قبل العجز وان اشترى اخته ثم عجز المكاتب
يجب الاستبراء في قول ابيحنيفة رحمه الله لانها لا يصير مكاتبة
بخلاف الام والابنة المكاتبة اذا عجزت لا يجب الاستبراء
على المولى كذا في قاضيخان ولو كاتب نصف عبده ثم اشترى
السيد من المكاتب شيا جاز الشراء في نصفه لان النصف منه
مكاتب والنصف ماذون وشراء المولى من مكاتبه مفيد وشراءه
من الماذون اذا لم يكن عليه دين غير مفيد فلهذا كان نصف
المشتري للسيد بنصف الثمن والنصف الآخر للسيد بقديم ملكه
وان اشترى المكاتب من مولاه عبدا ففي الاستحسان جاز شراءه
في الكل كما لو اشتراه من غيره لان النصف منه مكاتب والنصف
ماذون وفي القياس لا يجوز شراءه الا في النصف لان النصف

مسئلة مكاتب والنصف مملوك للمولى وشراء المملوك من مولاه لا يجوز
اذا لم يكن عليه دين لانه غير مفيد ويجوز اذا كان عليه
دين لانه مفيد فكذلك ههنا وبالقياس ناخذ لانه اقوى
الوجهين في العقود التي عينه غير مطلوبة بعينها كذا في المبسوط شرح
ولدت مكاتبة
من سيدها مضت على كتابتها او عجزت وهي ام ولد لانها
لما ولدت من مولاها صارت ام ولد له فتلقاها جهتا حرية
عاجلة وآجلة بغير بدل وهي امومية الولد فتختار ايتهما شاءت
ونسب ولدها ثابت بالدعوة ولا يحتاج الى تصديقها لانها مملوكة
له رقبة بخلاف ما اذا ادعى ولد جارية المكاتبة حيث لا
يثبت النسب من المولى الا بتصديق المكاتبة لانه لا ملك له
حقيقة في ملك المكاتبة وانما له حق الملك فيحتاج فيه الى تصديقها
بخلاف ما اذا ادعى ولد جارية ابنه حيث يثبت نسبه بمجرد
الدعوى ولا يحتاج فيه الى تصديق الابن لان له ان يتملك
مال ولده للحاجة فيتملكها قبيل الاستيلاد شرطا الى آخر
ما بيناه في النكاح فلا حاجة الى تصديقه والولد حر لان المولى
يملك اعتاق اولادها لانهم يتكاتبون عليها ولا يملك بيعهم فصار
حكمهم حكمها واذا مضت على الكتابة اخذت عقرها من سيدها
لكونها اخص بنفسها واكسابها واذا مات المولى عتقت بالاستيلاد

وسقط عنها مال الكتابة لانها ما التزمت البدل الا لتسلم لها
نفسها بمقابلته بجهة الكتابة فاذا سلمت لها بجهة اخرى
لم تمض بتسليمه له ولو زنت به احسانا فلا يجب عليها وان ماتت
وتركت ما لا يودي كتابتها وما بقي ميراث لولدها لثبوت
عتقها في آخر جزء من اجزاء حيوتها وان لم تترك مالا فلا سعاية
على هذا الولد لانه حر وان ولدت ولدا آخر لم يثبت نسبه
منه من غير دعوة لحرمة وطيها عليه وولد ام الولد انما
يثبت نسبه من غير دعوة اذا لم يحرم على المولى وطيها وان
حرم فلا يلزمه حق اذا عجزت نفسها وولدت بعد ذلك في
مدة يمكن العلوق بعد التعجيز يثبت نسبه من غير دعوة الا اذا
نفاه صريحا كسائر اولاد امهات الاولاد ولو لم يدع الولد
الثاني وماتت من غير وفاء سعى هذا الولد في بدل الكتابة
لانه مكاتب تبعا لها ولو مات المولى بعد ذلك عتق وبطل عنه
السعاية لانه بمنزلة ام الولد اذ هو ولدها فيتبعها كذا في التبيين
واذا ولدت المكاتبة من مولاها ثم اقر المولى انها امة لفلان
لم يصدق وان صدقته في ذلك لان حق امية الولد قد ثبت
لها واستحق المولى ولاءها فلا يصدقان على ابطاله فان قال
المدعي بعتك بالف درهم ولم تنقد الثمن وقال المولى زوجتني
والامة معروفة للمدعي فعلى المولى المهر يستوفيه المدعي

قياسا من الثمن لانهما يتصادقان على وجوبه عليه وانما
اختلفا في سببه وليس عليه قيمة في الام ولا في الولد لان
تعذر استردادها كان باقرار المدعي ببيعها منه الا يرى
انه لو انكر ذلك تمكن من استردادها لكونها معروفة انها له
وان لم تكن معروفة انها للمدعي ضمن له القيمة لان تعذر
استردادها لم يكن باقراره بالبيع ولكن كان باطلا بالاستيلاد
الموجود من المستولد الا يرى انه وان انكر البيع لم يتمكن من استردادها
وقد اقر المستولد انها ملك المقر له احتبست عنده فيضمن قيمتها
له بعد ان يحلف بالله ما اشتريتها منه بما يدعي من الثمن لانه
لو اقر بالشراء لزمه الثمن فاذا انكر يحلف على ذلك ذكره في
شرح المبسوط ام ولد كاتبها مولاها ثم مات عتقت وبطلت
الكتابة وسقط بدل الكتابة لان بدل الكتابة انما يجب اداؤه
بالكتابة وهذه عتقت بسبب الاستيلاد فلا يجب عليها بدل
الكتابة قاله في الجامع الصغير وعقد الكتابة يرد على المملوك
لحاجته الى التوصل الى ملك اليد والمكاسب في الحال والحرية
في المال وام الولد في هذا كغيرها لانها مملوكة يدا ورقبة
فيتحقق حكم الكتابة فيها فتملك ما يملكه المكاتب في الحال والمال
وكسبها للمولى فيصح منه اثبات هذه المالكية لها بالبدل ولانه
ملكه فيها محترم وان لم تكن متقوما عند ابي حنيفة فجاز اخذ

المولى

او بعض من كالقصاص كذا في التبيين غير انها يسلم لها الاولاد وا كساب
قال في الهداية اي يعتق الاولاد وتخلص لها الاكساب قال تاج
الشريعة اي الاولاد التي استولدتها المكاتبة في حال الكتابة
لا الاولاد التي ولدت من مولاها كذا في البناية ولو ادت بدل
الكتابة قبل موت المولى عتقت بالكتابة لبقائها الى وقت الاداء وبالاداء
... ولا تبطل كذا في التبيين وان كاتب ام ولده فجاءت بولد
بعد الكتابة لاكثر من ستة اشهر ثم مات المولى قبل ان يقر
به لا يلزمه النسب لانها بالكتابة حرمت عليه حتى يمنع من وطيها
ولو وطئها يغرم عقرها وصارت ملك ... والفراش ينعدم ... هذه
الحرمة فاذا جاءت بالولد لمدة يتوهم ان يكون من علوق
حادث بعد الكتابة لم يثبت النسب وان جاءت به لاقل من
ستة اشهر فهو ثابت النسب من المولى لتيقننا انها علقت به
قبل الكتابة وهو حر وقد عتقت هي ايضا بموت المولى وان كان
حيا فادعاه فهو ابنه وان جاءت به لاكثر من سنتين لانها
... صارت حراما لغيره يمنع ثبوت النسب منه قبل الدعوة
ولا يمنع ثبوت النسب منه بعد الدعوة كما لو حرمت بجماع
ابن المولى اياها فان جنت في كتابتها جناية سعت فيها لان
موجب جنايتها كان على المولى قبل الكتابة لان كسبها للمولى
وقد زال ذلك بالكتابة فانها صارت احق بكسبها وان جني

فيها كالارش لها لان ارش الجناية بمنزلة الكسب وهي احق
بمكاسبها وان ماتت وتركت ولدا ولدته في المكاتبة من غير
المولى سعى فيما على امه لانه انفصل عنها وهي مكاتبة فيكون
حكمه حكمها ولو اشترت ابنا لها عبدا لم يكن لها ان تبيعه
لانه صار داخلا في كتابتها ولو كانت اشترت اباها او
امها فانه يوخذ فيهما بالقياس بعد موتها فيما عليها في
المكاتبة عند ابي حنيفة رحمه الله وفي الاستحسان يمتنع عليه
بيعهما لان حق الوالدين يثبت في الكسب ولها كسب على ما
قررنا وهذا هو الاصح كذا في شرح المبسوط نصرانية كاتب
ام ولده فادت بعض الكتابة ثم اسلمت ثم عجزت فردها
القاضي الى الرق وقضى عليها بالقيمة لتعذر بيعها بسبب
الاستيلاد لا يحتسب بما اخذه السيد عنها من هذه القيمة وكذلك
ان ادته بعد اسلامها لانها حين ردت في الرق وصارت
مملوكة فصار هو احق بجميع مكاسبها وانما قضى عليها بالسعاية
بعد ما صار المال للسيد فلهذا لا يحتسب بتلك من
القيمة وبهذا تبين ان السعاية لا تجب عليها بمجرد الاسلام
ما لم ينضم اليها قضاء القاضي وليحفظ هذه المسئلة فانها في
غاية الغرابة ذكره في خزانة المفتين واذا اختلف المولى
وام الولد في المكاتبة فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يتحالفان

فسخ الكتابة بعد التحالف وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
اذ الكتابة في معنى البيع من حيث انه لا يصح الا بتسمية البدل
واحتمل الفسخ بعد تمامه ثم رجع رحمه الله فقال يكون
القول قولها ولا يتحالفان وان اقاما البينة فالبينة بينة
المولى لانه يثبت الزيادة الا انها اذا ادت مقدار ما اقامت
البينة عليه تعتق لانها اثبتت الحرية لنفسها عند اداء هذا
المقدار فوجب قبول بينتها على ذلك واذا كاتب ام ولده
على الف درهم او امته على الف درهم على ان رد عليها وصيفا
وسطا فالكتابة باطلة في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وفي
قول ابي يوسف رحمه الله يجوز الكتابة ويقسم الالف على
قيمتها وعلى قيمة وصيف وسط فتكون مكاتبة بما يخصها
بلا خلاف ان العقد في الوصيف باطل ولو ضمن رجل
لرجل عن ام ولده المكاتبة فهو باطل كما في القنة فانه
ليس لها ذمة صحيحة في حق المولى ما لم تعتق فلا يكون
مال الكتابة دينا مقررا عليها واذا اسلمت ام ولد النصراني
فكاتبها باكثر من قيمتها جازت الكتابة لان المقصود يحصل
به وهو اخراجها من يد الكافر فان عجزت نفسها
ردت في الرق وتسعى في قيمتها لان اظهار العجز مفيد
بخلاف ما اذا كانت مستسعاة في قيمتها كذا في شرح المبسوط

واذا اسلمت ام ولد الذمي وكاتبها على اكثر من قيمتها جاز

الكتابة قال في الخانية وان كاتب مدبرته جاز وان مات

المولى ولا مال له غيرها فهي بالخيار بين ان تسعى في ثلثي

قيمتها او جميع مال الكتابة وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقال

ابو يوسف تسعى في الاقل [illegible] وعند محمد رحمه الله تسعى

في الاقل من ثلثي قيمتها وثلثي بدل الكتابة وفي الزاد

والصحيح قول ابي حنيفة رحمه الله كذا في التاتارخانية منه وانما

وضع المسئلة في المدبرة لمناسبة ام الولد وان كانت هذه

الاحكام في المدبر ايضا كذلك وفي المبسوط وضعها في المدبر

قال في البناية فالخلاف في موضعين الخيار والمقدار وابو يوسف

مع ابي حنيفة في المقدار ومع محمد في نفي الخيار كذا في التبيين

واذا كاتب الرجل مدبره ثم مات وهو يخرج من ثلثه عتق

بالتدبير وسقطت عنه المكاتبة لوقوع الاستغناء له عن اداء

المال وهو بمنزلة ما لو اعتق المولى مكاتبه وان لم يكن له مال

غيره فانما يعتق ثلثه بالتدبير ثم يسقط عنه ثلث بدل

الكتابة لانه عتق ثلثه بالتدبير ولو عتق كله سقط عنه

جميع بدل الكتابة فكذلك اذا اعتق يسقط عنه ثلث

الكتابة اعتبارا للجزء بالكل وقياسا على ما اذا كاتبه او لا

ثم دبره ثم مات ولا مال له سواه فانه يسقط عنه ثلث بدله

فالخلاف في موضعين الخيار والمقدار ابو يوسف مع ابي حنيفة في المقدار ومع محمد في نفي الخيار كذا في التبيين صح

منهم

الجزء

ثانية لما عتق ثلثه بالتدبير فكذلك اذا سبق التدبير
الكتابة ولا معنى لقول من يقول ان المستحق بالتدبير
لم يرد عليه الكتابة لما عتق بالاداء اولان استحقاق
المدبر ثلثه بالتدبير كاستحقاق ام الولد جميعا بالاستيلاد
ثم لو كاتب ام ولده صحت الكتابة ووجب المال فعرفنا ان
بهذا الاستحقاق لا يمنع ورود عقد الكتابة عليه ولابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله طريقتان احديهما ان بدل الكتابة
بمقابلة ما وراء المستحق بالتدبير لان موجب الكتابة ثبوت
ما لم يكن ثابتا في المكاتب والبدل بمقابلة ذلك لا بمقابلة ما
هو ثابت وقد بينا ان التدبير يوجب استحقاق شيء له فلا يتصور
استحقاق ذلك بالكتابة فيكون البدل بمقابلته بل بمقابلة ما
وراء ذلك بمنزلة ما لو طلق امراته ثنتين ثم طلقها ثلاثا بالف
كان الالف كلها بازاء التطليقة الثالثة الا يرى انه
لو تبين انه كان استحق جميع نفسه بالتدبير بان خرج من
الثلث بطلت الكتابة وكذلك في ام الولد اذا مات المولى
حتى تقرر استحقاقها في جميع نفسها صح بطلت الكتابة فاما قبل الموت فالكتابة
[illegible] ان الاستحقاق غير متقرر لجواز ان يموت قبل المولى
واذا ثبت ان بدل الكتابة بمقابلة ما وراء المستحق
التدبير له من ذلك لم يسلم للعبد بموت المولى فلا يسقط

شيء منه من بدل الكتابة وهذا بخلاف ما لو كاتبه اولا
ثم دبره لان بدل الكتابة هناك بمقابلة جميع الرقبة فانه
لم يكن مستحقا لشيء من رقبته عند الكتابة فاذا عتق لبعض
الرقبة بعد ذلك بالتدبير سقط حصته من بدل الكتابة
والطريق الاخر ان التدبير وصيته بالرقبة له والوصية
بالعين لا ينفذ من مال آخر بحال كما لو اوصى بعبد لانسان
ثم باعه او قتل لا تنفذ الوصية من قيمته ولا من ثمنه فلو
اسقطنا شيئا من بدل الكتابة كان فيه تنفيذ وصيته من
غير ما اوصى له به وذلك لا يجوز بخلاف ما لو كاتبه اولا
ثم دبره لان عند التدبير هناك حقه احد الشيئين اما
بدل الكتابة ان ادى او مالية الرقبة ان عجز فيكون موصيا
له بما هو حقه فلهذا تنفذ من بدل الكتابة اذا عرفنا هذا
فتخريج المسألة على قول ابي حنيفة رحمه الله فيما اذا دبره اولا
ثم كاتبه انه يتخير بعد موت المولى ان شاء سعى في جميع
بدل الكتابة وان شاء سعي في ثلثي قيمته لان عنده العتق
يتجزي وقد تلقاها جهتا حرية اما السعاية في ثلثي قيمته
بالتدبير او في بدل الكتابة بجهة العقد فيختار ايهما
شاء وعند ابي يوسف يسعى في الاقل منهما بغير خيار لان
العتق عنده لا يتجزي فقد عتق كله والمال عليه فلا يلزمه

الاقل المالين وعند محمد رحمه الله يسعى في الاقل من ثلثي
قيمته ومن ثلثي بدل الكتابة وثلثه قد سقط ولا يتجزى لان
العتق عنده لا يتجزى كذا في شرح المبسوط وفي التخيير فائدة
بجواز ان يكون اداء اكثر المالين ايسر باعتبار الاجل و
اقلهما اعسر اداء لكونه حالا فكان في التخيير فائدة وان كان
جنس المال متحدا كذا في الينابيع واذا كانت مدبرته فولدت
ولدا ثم ماتت سعى الولد فيما عليها لانه مولود في كتابتها
فسعى الكتابة بنذائه لانه جزء منها فانهما ولدين فادى
احدهما المال كله من سعايته لم يرجع على صاحبه بشيء ولدت
المكاتب مدبرين لهما جميعا وكل واحد منهما كفيل عن الآخر ثم ماتا
وترك احدهما ولدا ولد له في مكاتبته من امته فعليه ان
يسعى في جميع الكتابة كذا في شرح المبسوط وفي شرح الطحاوي
وان دبّر مكاتبه فهو بالخيار ان شاء نقض الكتابة وان شاء
مضى على الكتابة لانه استفاد العتق من وجهين فهو بالخيار
في ذلك قاله في التاتارخانية فان عجز نفسه بقي مدبرا لان
الكتابة ليست بلازمة في جانب العبد وان مضى على الكتابة
ومات المولى ولا مال له غيره سعى في ثلثي قيمته او ثلثي
البدل عند ابي حنيفة رحمه الله لان الثلث مستحق بالتدبير
مستاخر فسقط به ثلث بدل الكتابة وقالا يسعى في الاقل منهما

والخلاف ههنا في الخيار بناء على ما ذكرنا واما التقدير
متفق عليه كذا في الكافي وفي النوازل سئل ابو بكر عن رجل
كاتب عبدا له على ان المولى بالخيار ثلثة ايام ثم انه دبره هل
يكون تدبيره نقضا للكتابة قال لا ينبغي ان يكون تدبيره
نقضا للكتابة لان الرجل يكاتب المدبر ويدبر المكاتب فلم
يفعل فعلا منعه عن الكتابة كذا في الفتاوى الغياثية ولو كاتب
عبدين مكاتبة واحدة على الف درهم وكل واحد منهما كفيل عن
صاحبه ثم دبر احدهما ثم مات المولى وله مال كثير عتق المدبر
من ثلثه وسقطت حصته من المكاتبة لوقوع الاستغناء
له عن اداها كما لو اعتقه المولى في حيوته واخذ الورثة بحصة
الآخر ايهما شاؤا لان المكاتب الثاني اصيل في حصته والمدبر
كان كفيلا عنه مطالبا فلا يسقط عنه تلك المطالبة بعتقه فان اداها
المدبر رجع بها عليه كما لو اداها قبل عتقه بل اولى لان هناك
هو منتفع بالاداء لانه يعتق بذلك والآن لا منفعة له في الاداء
بل انما اداها بحكم الكفالة المحضة وان لم يكن له مال غيرهما عتق
المدبر بالتدبير من الثلث ويسعى فيما يجب عليه فان كانت قيمة
كل واحد منهما ثلاث مائة ومكاتبتهما الف بطلت حصة المدبر
من المكاتبة واعتبر قيمته ثلث مائة لانه اقل والمتيقن من حق
المولى هو الاقل فعرفنا ان المال ثلاث مائة قيمة المدبر وخمس مائة

حصة

حصته من المكاتبة وذلك ثمان ماية ثلثه وذلك مايتان وستة وستون وثلثان فهو بدل المدبر من قيمته ويسعى فيما بقي وهو ثلثة وثلثون وثلث ثم يؤخذ المدبر بما بقي علي المكاتب لانه كفيل به ولا يؤخذ المكاتب بما على المدبر لانه قد خرج من المكاتبة ولزمته السعاية من قبل التدبير والمكاتب لم يكن كفيل العبد بذلك فان كانت قيمة كل واحد منهما الف درهم ومكاتبتهما الف درهم فاختار المدبران يسعى في الكتابة فله ذلك واذا اختار ذلك يسقط ثلث المكاتبة لانه عتق ثلثا رقبته بالتدبير والوصية كانت له بما هو حق المولى ولهذا يسقط ثلث المكاتبة ويبقى للورثة ثلثا المكاتبة عليهما يأخذون بذلك ايهما شاؤا فان ادي المدبر رجع على الآخر بثلاثة ارباع ذلك مقدار حصته وهو خمس مائة وان ادي المكاتب رجع علي المدبر بربع ذلك وهو مقدار ما بقي من حصته ذكره في المبسوط مكاتبة ولدت بنتا ثم ولدت البنت بنتا ثم اعتق المولي الوسطي تعتق السفلي عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا تعتق لانها تبع للعليا لا للوسطي فانه لا تبع للتبع وله انها تبع لهما فتعتق بعتق كل واحد منهما كذا في الكافي مكاتبة ولدت ابنة فكبرت وارتدت ولحقت بالدار ثم اسرت لم تكن فيئا لانها مكاتبة تبع لامها والمكاتبة لا تملك بالاسر فتحبس حتي تتوب او تموت كما لو كانت الام

هي التي فعلت ذلك ... بهذا ونحوه تبين فساد قول ... أصحابنا ان لا يتكاتب احد على احد فان الابنة لو لم تصر مكاتبة حقيقة لما ردت فيها بالانصراف ان ماتت المكاتبة من غير وفاء فان القاضي يخرج الابنة من الحبس حتى تسعى فيما على امها لان حبسها لحق الشرع وحق الامة والمولى فيها وفي سعايتها مقدم على حق الشرع الا يرى ان الامة اذا ارتدت لم تحبس ولكنها تدفع الى المولى ليستخدمها وحبسها تحذ للسعاية فهنا تخرج لتسعى فيما على امها مكاتبة ولدت ولدا ثم قتلها الولد فقتلها بمنزلة موتها وليس عليه من جنايته شيء لانه جزء منها فكانها جنت هي على نفسها وان جنت الام جناية على انسان ثم ماتت قبل ان يقضى عليها شيء سعى الولد في الجناية والكتابة لانه قايم مقامها وهي في حيوتها كانت تسعى فيهما فان عجز نظر فان كان القاضي لم يقض لولي الجناية بشيء بطلت الجناية بعجزه كما لو عجزت في حال حيوتها قبل قضاء القاضي ثم ماتت وهذا لان حق ولي الجناية في رقبتها وانما تصير دينا في ذمتها بقضاء القاضي فاذا مات قبل القضاء بطل حقه لفوات محله فكذلك ههنا كذا في شرح المبسوط وان كاتب عبده على الف درهم الى سنة

نمرلو

فصالحه علي خمسماية معجلة صح والقياس ان لا يصح لانه اعتياض
عن الاجل بخمسماية من بدل الكتابة والاجل ليس بمال وخمسماية مال
والاعتياض عن غير المال بالمال ربوا ولهذا لو كان له دين مؤجل
علي الحر او علي مكاتب الغير فصالحه علي نصفه معجلا لم يجز
وجه الاستحسان ان الفساد في الحر لمكان الربوا اذ الاجل
ليس بمال متقوم فلم يجز بمقابلة الحط وقد وجدنا سبيلا
الي الاحتراز عن الربوا وهو ان يجعل ذلك فسخا منهما للكتابة
السابقة وتجديدا للعقد علي خمسماية حالة لان بدل الكتابة
في معني المعقود عليه الا تري ان المعجز عن ادائه يوجب حق الفسخ
فصح الفسخ باعتبار الاضافة اليه بخلاف ثمن المبيع و لان
الاجل في حق المكاتب له شبه بالاموال لانه لا يقدر علي اداء بدل
الكتابة الا بالاجل فاعطي له حكم المال و بدل الكتابة له شبه
بالحقوق التي ليست بمال بدلالة انه لا يصلح نصابا للزكوة
و لا يوصف باللزوم حقيقة ولا يصح الكفالة به فكان كل واحد
منهما مالا من وجه دون وجه فاعتدلا فلا يتحقق الربوا
كذا في الكافي مريض كاتب عبده علي الف درهم نجوما
وقيمته الف درهم وهو لا يخرج من ثلثه فان العبد يخير
ان شاء عجل ما زاد من قيمته علي ثلث مال الميت وان شاء
رد في الرق ، وان كاتبه علي الفين نجوما وقيمته الف لا مال

له غيره قيل له عجل ثلثي الالفين والباقي عليك الي النجوم والا
ترد في الرق وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
وعلى قول محمد رحمه الله يقال له عجل ثلثي قيمتك حالا
والباقي عليك الي النجوم وذكر هذه المسئلة في المنتقي من غير
ذكر خلاف وذكر انه يؤمر ان يعجل ثلثي قيمته والباقي الى الاجل
من قبل انه لم يخرج من ملك المولي بعد قال ثمه ولو كان
اعتقه علي هذا المال امر بتعجيل ثلثي المال وفي الهداية ونظيره
هذا اذا باع المريض داره بثلثة آلاف الي سنة وقيمتها الف
ثم مات ولم يجز الورثة فعندهما يقال للمشتري اد ثلثي جميع
الثمن حالا والثلث الي اجله والا فانقض البيع وعنده يعتبر
الثلث بقدر القيمة لا فيما زاد عليه وان كاتبه علي الف
الي سنة وقيمته الفان ولم يجز الورثة ادي ثلثي القيمة حالا
او يرد رقيقا في قولهم جميعا وفي شرح الطحاوي ولو كاتبه
علي ثلثة آلاف وقيمته ثلثة آلاف فانه يقال له عجل ثلثي الكتابة
جاز بالاجماع ذكره في التاتارخانية وان كاتبه علي الف
وقيمته الفان ولا مال له غيره فقيل له عجل ثلثي قيمتك
وانت حر والا ترد ثالث في الرق لانه حاباه بنصف المال
والمحاباة في المريض وصية فلا يجوز الا بقدر ثلثه واذا
استغرقت المحاباة الثلث لا يمكن تصحيح التاجيل في شيء منه

فهو مخير بان يسعى في ثلثي قيمته او يرد في الرق كذا في شرح المبسوط ولو
كاتب عبده في صحته على الف وقيمته خمسماية فلما حضره الموت
اعتقه ثم مات ولم يقبض منه شيئا يسعى العبد في ثلثي قيمته و
بطلت الكتابة وكذلك لو وهب جميع بدل الكتابة في مرضه
يسعى في ثلثي قيمته وقال ابو حنيفة رحمه الله اذا كاتبه
في صحته ثم اعتقه في مرضه فهو بالخيار ان شاء سعى في ثلثي
قيمته وان شاء سعى في ثلثي ما عليه من بدل الكتابة
وفي الينابيع وقالا يسعى في الاقل ولا خيار له وان كان المولى
قبض منه قبل ذلك خمسماية ثم اعتقه في مرضه يسعى في
ثلثي قيمته ولم يحتسب شيء مما ادى وهذا عندهما وكذلك
عند ابي حنيفة رحمه الله اذا اختار فسخ الكتابة والسعاية في ثلثي
قيمته كذا في التاتارخانية وان ادى المكاتب الا ماية درهم
ثم اعتقه في مرضه او وهب له الباقي يسعى في ثلثي الماية لان
ما بقي من بدل الكتابة ههنا اقل وقد بينا ان مال المولى القدر
المتيقن به وهو الاقل فلهذا يعتبر الثلث والثلثان ههنا
مما بقي من بدل الكتابة لانه اقل كذا في شرح المبسوط وفي شرح
الطحاوي ومن اعتق مكاتبه وهو مريض فانه ينظر ان كان
يخرج من ثلث ماله عتق مجانا وان كان لا يخرج من الثلث
لم تجز الورثة فانه ينظر الى ثلثي قيمته والى ثلثي بدل الكتابة

وله الخيار ان شاء سعى في ثلثي القيمة حالا وان شاء سعى في
ثلثي الكتابة وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله
يسعى في الاقل كذا في التاتارخانية رجل كاتب عبده في صحته
على الف درهم ثم اقر في مرضه انه استوفى بدل الكتابة
فهو مصدق ويعتق المكاتب لانه استحق براءة ذمته عند
اقرار المولى باستيفاء البدل منه لما كان العقد في صحته
ومرضه لا يبطل الاستحقاق الثابت للمكاتب كما لو باعه
من انسان في صحته ثم اقر في مرضه باستيفاء الثمن
بخلاف ما لو كاتبه في مرضه ثم اقر باستيفاء البدل فانه
لا يصح الا بقدر ثلثه كذا في شرح المبسوط واذا كاتب الرجل
عبده في مرض موته بالف درهم وقيمته الف درهم
ولا مال له غيره ثم اقر في مرضه انه استوفى بدل الكتابة
جاز اقراره من الثلث ويعتق المكاتب ويسعى في ثلثي قيمته
ولو لم يقر باستيفاء بدل الكتابة لكنه اقر بالف في يده
انها وديعة لهذا المكاتب اودعها اياه بعد الكتابة والالف
الوديعة من جنس بدل الكتابة ثم مات جاز اقراره من الثلث
يريد به اذا كانت الكتابة في المرض وان كانت الكتابة
في حالة الصحة وباقي المسألة بحالها يعتبر اقراره من جميع المال
ولو اقر بالف اجود من بدل الكتابة وكانت الكتابة

في ملائية

في حالة الصحة يعتبر اقراره من جميع المال فان قال المكاتب
اني استرد الجياد واعطي مثل حقك لم يكن له ذلك ولو اقر
بالزيوف في يده انها وديعة لمكاتبه وبدل الكتابة الف جياد
لم يصح اقراره اذا كان عليه دين الصحة ويقسم هذا الالف بين
غرماء الصحة ويؤخذ المكاتب بما عليه قاله في التاتارخانية
ولو كاتب رجل عبده في مرضه ولا مال له غيره فاجاز الورثة
في حيوته فلهم ان يمتنعوا من الاجازة بعد موته كما في
سائر الوصايا وهذا لانهم اجازوا قبل تقرر حقهم لان
حقهم انما يثبت في الحقيقة بعد موت المولي كذا في شرح المبسوط
قال محمد رحمه الله في الجامع مكاتب اقر لمولاه في صحته بالف
درهم وقد كان المولي كاتبه علي الف درهم واقر المكاتب
لاجنبي بالف درهم في صحته ايضا ثم مرض المكاتب وفي يده
الف درهم فقضاها المولي من المكاتبة ثم مات من ذلك
المرض وليس له مال غيره فالالف يقسم بين المولي والاجنبي
علي ثلثة اسهم سهمان للمولي وسهم للاجنبي ولو ان المكاتب
ادي الالف الي المولي من الدين الذي اقر به للمولي في صحته
ثم مات فالاجنبي احق بهذا الالف وبطل دين المولي ومكاتبته
واذا مات عن غير وفاء فرد في الرق فمات علي ملك المولي
بطل دين المولي ومكاتبته وبقي دين الاجنبي وكان الالف له

وكذلك لو لم يقبضها للدين وتركها فهي للاجنبي لما بيّنّا بعد هذا ولو ترك المكاتب ابنا ولد له في كتابته فالاجنبي احق بهذا الالف من المولى ويتبع المولى ابن المكاتب بالكتابة والدين لقيامه مقام الاب ولو كان المكاتب قد قضاه المولى من الدين المقر به قبل الموت ثم مات وترك ابنا مولودا في كتابته كان الاجنبي احق بالالف ايضا ويتبع المولى ابن المكاتب بالدين والمكاتبة لقيام الولد مقام الاب في حق السعاية فيما على الاب واذا ادى الابن المكاتبة والدين الذي على الاب لا ينقض القضاء الى الاجنبي كذا في ادب القاضي ولو كاتبه في مرضه على مكاتبة مثله ثم اقر باستيفائها لم يصدق الا من الثلث ولكن ان كان عليه دين يحيط بماله لا يصدق في شيء الا ان العبد يعتق ويوخذ بالكتابة كما لو اعتقه وان لم يكن عليه دين وهو يخرج من ثلث ماله فهو حر ولا شيء عليه وان لم يكن له مال سواه فعليه السعاية في الثلثين في المكاتبة للورثة الا ان يكون قيمته اقل فحينئذ يسعى في ثلثي قيمته وكذلك لو اقر انه كان كاتبه في صحته واستوفى وان كاتبه في صحته ثم اقر في مرضه بالاستيفاء صدق في ذلك بخلاف ما اذا كاتبه في مرضه ولو ان مكاتبا اقر عند موته انه ...

كذا في شرح المبسوط صح

وما بعد صح

عبده فلانا واستوفي مكاتبته لم يجز قوله وكذلك لو كاتبه في مرضه

بأقل من قيمته لم يجز لان محاباته وصية والوصية من المكاتب

باطلة كذا في شرح المبسوط مكاتب له علي مولاه دين في حال

الصحة فاقر في مرضه انه قد استوفي ما له علي مولاه وعليه

دين الصحة ثم مات ولم يدع مالا لم يصدق علي ذلك رجل

كاتب عبدا له علي الف درهم في صحته ثم ان المكاتب اقر

في مرضه للاجنبي بالف درهم ثم مات المكاتب ولم يترك

الا الالف فالاجنبي احق بالالف من المولي وان كان دين المولي

دين الصحة ودين الاجنبي دين المرض بخلاف ما اذا كان

دين الصحة لغير المولي حيث كان اولي بالقضاء من دين المرض

وان كاتب عبده على الف درهم فاقرضه المولي الف درهم

وذلك في صحة المكاتب ثم مات وترك الف درهم وله

اولاد احرار من امراة حرة فان القاضي يقضي بالالف

للمولي من المكاتبة وليس للمولي ان يجعلها من الدين

وان كان له اولاد من امراة هي معتقة غيره فالاب حر

وولاء الاولاد الي مواليه ولو ترك اكثر من الف درهم

اخذ المولي الفضل حتي يستوفي الالف التي اقرضه فان

بقي شئ من دين المولي يصرف الي الورثة كذا في التاتارخانية

حر كاتب عن عبد

كذا في التاتارخانية

واذا كاتب العبد بين رجلين

فمرض احدهما ثم كاتب

ولو ان مكاتبة اقر عند موته

انه كاتب عبده فلانا واستوفي

مكاتبته لم يجز قوله وكذلك

لو كاتبه في مرضه باقل من قيمته

لم يجز لان محاباته وصية

والوصية من المكاتب

باطلة كذا في شرح المبسوط

٩

علي الف وادي الحر عنه عتق وان بلغ العبد وقبل هو مكاتب
وصورة المسئلة ان يقول حر الي مولي العبد كاتب عبدك
فلانا علي الف درهم علي اني ان اديت اليك الفا فهو حر
فكاتب المولي علي هذا وقبل الرجل ثم ادي الفا فانه
يعتق لان تعليق العتق باداء وذا يصح من غير قبول
العبد واجازته واذا بلغ العبد وقبل صار مكاتبا لان الكتابة
كانت موقوفة على اجازته وقبوله كذا في الكافي فصار
اجازته في الانتها كقبوله في الابتداء ولو قبله في الابتداء
ووكله به كان ينفذ فكذا اذا اجازه ولو قال العبد لا اقبله
فادي عنه الرجل الذي كاتب عنه لا يجوز لان العقد
ارتد برده ولو ضمن الرجل لم يلزمه شئ لان الكفالة ببدل
الكتابة لا يجوز كذا في التبيين ولو لم يقل علي اني ان اديت
اليك الفا فهو حر فادي لا يعتق قياسا لان العقد
موقوف والموقوف لا حكم له ولم يوجد التعليق وفي الاستحسان
يعتق لان الكتابة نافذة فيما ينفع العبد وهو ان يعتق
عند اداء المشروط موقوفة فيما يرجع الي وجوب البدل
عليه نظرا للعبد وتصحيحا للعقد بقدر الامكان قاله
في الكافي ولو ادي الحر البدل عنه لا يرجع علي العبد كذا
في الهداية لانه متبرع فيه وحصل له مقصوده وهو

اجازة صح

العقد صح

عتق العبد

عتق العبد فصار نظير ما لو تبرع باداء الثمن عن المشتري وقيل
يرجع على المولى ويسترد ما اداه ان اداه بضمان وان شاء
رجع على العبد ان ضمن بامره لان ضمانه كان باطلا لانه
ضمن غير الواجب الا يرى انه لو ضمن المال في الكتابة الصحيحة
فادى يرجع بما ادى فههنا اولى وان اداه بغير ضمان
لا يرجع لانه متبرع به ليحصل له العتق وقد حصل فتم اداؤه
فلا يرجع هذا اذا ادى عنه بدل الكتابة كله وان ادى عنه
بعضه فله ان يرجع سواء ادى بضمان او بغير ضمان لانه
لم يحصل غرضه وهو العتق فكان حكم الاداء موقوفا فيرجع
كما اذا تبرع باداء الثمن في بيع موقوف كان له ان يسترد
لهذا المعنى بخلاف ما اذا قبل العبد بنفسه الكتابة ثم تبرع
عنه انسان ببعض بدل الكتابة لا يرجع لان غرضه بذلك
قد حصل وهو براءة ذمة العبد بقدره من البدل وههنا
لم يكن في ذمة العبد شيء حتى يبرأ باداءه وكذا لو اداه قبل
اجازة العبد العقد ثم اجازه ليس له ان يرجع بما ادى سواء
ادى البعض او الكل الا اذا اداه عن ضمان لان الكتابة بالاجازة
نفذت من الابتداء فيكون الاداء مبريا للمكاتب عن بدل الكتابة
فيحصل مقصوده الا ان الضمان فاسد فيرجع عليه بحكم
فساده ذكره في التبيين وان كاتب الحر على عبد لرجل

علي ان ضمن عنه المكاتبة لم يجز لانه لم يجب البدل بقبول
الحر علي العبد ولا يمكن ايجاب بدل الكتابة علي الحر ابتداء
بقبوله لان الحر يضمن عنه ما لم يجب عليه ولو ضمن عنه
لسيده ما كان واجبا عليه من بدل الكتابة لم يجز فاذا ضمن
ما لم يجب عليه اولي وكذلك ان كان مثل العبد ابنا لهذا
الحر وهو صغير او كبير لانه لا ولاية للحر علي ولده المملوك
في الزام المال عليه فهو كالاجنبي في ذلك وكذلك عبد
وابن له صغير لرجل واحد كاتب الاب علي ابنه لم يجز
لان الابن لم يدخل في الكتابة لم يجز ان يلزمه البدل
وليس له ولاية علي الابن في التزام البدل اياه لكونه مملوكا
الا انه ان ادي الاب عنه في الوجهين يعتق استحسانا
كذا في شرح المبسوط عبد كاتب عن نفسه وعن عبد آخر لمولاه
وهو غايب فليس للمولي ان ياخذ الغايب بشي لان صحة
المسألة ان يقول كاتبني بالف علي نفسي وعلي فلان الغايب
جعل نفسه اصلا والغايب تبعا لنفسه فلا يكون عليه من البدل
شي كذا في الجامع الصغير فقبل الحاضر جازت هذه الكتابة
استحسانا والقياس ان لا تجوز الا عن نفسه لولايته عليها
وتتوقف في حق العبد الغايب لعدم الولاية عليه كمن باع
ماله ومال غيره او كاتب عبده وعبد غيره فانه يجوز في عبده

فليس المولي ان ياخذ الغايب بشي صح

ومعنى المسألة ان يقول العبد الحاضر لسيده كاتبني على نفسي وعن فلان الغائب فكاتبهما صح

توجد الولاية عليه دون ما جد غيره لعدمهما وجه الاستحسان

انه المولى خاطب الحاضر قصدا وجعل الغايب تبعا له والكتابة

على هذا الوجه مشروعة كالامة اذا كوتبت دخل في كتابتها

ولدها المولود في الكتابة او المشتري فيها او المضموم اليها في العقد

تبعا لها حتى يعتقوا باداتها وليس عليهم شيء من البدل ولان

هذا تعليق العتق باداء الحاضر والمولى يتفرد به في حق الغايب فيجوز

من غير توقف ولا قبول من الغايب كما لو كاتب الحاضر بالف

ثم قال اذا اديت الي فغلان حر فانه يصح من غير قبول الغايب

فكذا هذا واذا امكن [illegible] الغايب تبعا استغنى عن شرط رضاه

ويتفرد به الحاضر ويطالب الحاضر بكل البدل لان كله عليه

دون الغايب ولا يعتبر اجازة الغايب ولا رده اذ لا يتوقف

في حقه ولا يواخذ الغايب بالبدل ولا بشيء منه لانه ليس عليه

دين الكتابة اصلا ولو اكتسب شيئا ليس للمولى ان ياخذه منه

وليس له ان يبيعه من غيره لانه مكاتب تبعا ولو ابراه المولى

او وهبه مال الكتابة لا يصح لعدم وجوبه عليه ولو ابرا الحاضر

او وهبه له عتقا جميعا ولو اعتق الغايب سقط عن الحاضر حصته

من البدل لان الغايب دخل في العقد مقصودا فكان البدل

مقسوما عليهما وان لم يكن مطالبا به بخلاف الولد المولود

في الكتابة حيث لا يسقط عن الام شيء من البدل بعتقه لانه

جعل صح

لم يجعل مقصودا ولم يكن بدل العقد موجودا وانما دخل في الكتابة

بعد ذلك تبعا لها وكذا ولدها المشتري ولو اعتق الحاضر لم يعتق

الغائب وسقط حصة الحاضر من الكتابة ويودي الغائب

حصتها الا وا لا رد في الرق بخلاف الولد المولود في الكتابة

حيث يبقى على نجوم والده اذا مات كذا في التبيين وايهما ادى

عتقا كذا في الجامع الصغير ويجبر المولى على القبول كذا في الهداية

اما الحاضر فلان البدل عليه واما الغائب فلانه محتاج الى

ليصل الى العتق ولكنه متبرع في ذلك كذا في الجامع الصغير

وهو كمعير للرهن اذا ادى الدين بان استعار انسان من آخر

شيئا ليرهن ثم ادى المعير الدين يجبر المرتهن على القبول

لانه ساعي في فكاك عينه لحاجته الى استخلاص عينه وان لم يكن الدين

عليه فكذا هاهنا يجبر المولى على القبول من الغائب وان لم

يكن البدل عليه لانه محتاج الى استفادة الحرية كذا في النهاية

ولا يرجع على صاحبه اي لا يرجع واحد منهما على الآخر

بما ادى الى المولى من بدل الكتابة اما الحاضر فلانه قضى دينا

عليه فلا يرجع به على غيره وان عتق معه لانه تبع لها كما

اذا ادى المكاتب البدل وعنده اولاده وآباؤه فانه لا يرجع

عليهم بشيء وان اعتقوا معه لكونهم اتباعا له واما الغائب

فلانه ادى بغير امره وليس بمضطر فيه من جهته بل يطلب نفعا

مبتدا

مستبدا بخلاف معير الرهن اذا ادى الدين لاستخلاص عينه فانه يرجع
به على الراهن لانه مضطر من جهته كذا في التبيين وان قبل
العبد الغائب او لم يقبل فليس بشيء والكتابة لازمة للشاهد
لان الكتابة نفذت كذلك من غير قبوله فلا تتغير بقبوله
قال في الجامع الصغير كمن كفل عن غيره بغير امره فبلغه فاجازه
لا يتغير حكمه حتى لو ادى لا يرجع عليه كذا هنا ذكره في الهداية
هكذا ذكر المسئلة في الجامعين وذكر هذه المسئلة في الاصل وذكر
فيها القياس والاستحسان وقال القياس ان يتوقف الكتابة
في حق الغائب بما يخصه وتنفذ في حق الحاضر بما يخصه من بدل
الكتابة وفي الاستحسان تنفذ الكتابة في حق الحاضر بجميع الالف
ويتعلق عتق الغائب باداءه كانه قال للحاضر كاتبتك على الف
درهم على انك ان اديت الي الفا فانت حر وفلان الغائب
معك فنقول لا بد لمعرفة هذه المسئلة من مسئلة اخرى لم يذكر
ههنا وهو ما اذا كان العبدان حاضرين فكاتبهما المولى على
الف درهم فالقياس ان يصير كل واحد منهما مكاتبا
بحصته فيعتق اذا ادى حصته وبالقياس اخذ زفر وفي الاستحسان
يصير كل واحد منهما بجميع الالف مكاتبا ويتعلق عتق الاخر باداءه
ويصيران في حق المولى بمنزلة عبد واحد كذا في التاتارخانية
رجل كاتب عبدا له على نفسه وعلى عبد له غائب بالف درهم

جاز ذلك استحسانا وفي القياس الحاضر منهما يصير مطالبا
بحصته من الالف اذا قسم على قيمته وقيمة الغايب فان
ادى الحاضر المال عتقا لانعقاد العقد في حقهما ووصول
جميع البدل الى المولى سواء قال في الكتابة اذا اديت فانتما
حران او لم يقل ولا يرجع على الغايب بشيء وان مات الغايب
لم يرفع عن الحاضر شيء منه وان مات الحاضر فليس ان يطالب
الغايب بشيء من البدل ولكن ان قال الغايب انا اؤدي جميع
المكاتبة وجاء بها وقال المولى لا اقبلها ففي القياس للمولى
ان لا يقبل ولكنه استحسن فقال ليس للمولى ان لا يقبل منه
ويعتقان جميعا باداء هذا الغايب ولكن لا يثبت الاجل
وان كانا حيين فاراد المولى بيع الغايب لم يكن له ذلك
في الاستحسان كذا في المبسوط ولو كاتب عبده على نفسه وعلى
ابن صغير له مملوكا فهو كالعبد الغايب لانه لا يد له على ولده
فصار ابنه المملوك لمولاه ومملوك آخر سواء بل هذا اولى لان
ولده اقرب اليه من الاجنبي كذا في الكافي فان عجز قبل ادراك
الولد او بعده فرد في الرق فكان ذلك ردا للولد ايضا
هذا بخلاف المكاتبين اذا عجز احدهما لان هناك الآخر
مطالب بالمال فبعجز احدهما لا يظهر العجز في حق الآخر وههنا
الاولاد لا يطالبون بشيء من المال فان ادرك ولده فقالوا

ولكن لا يثبت الاجل في حقه. صح

[illegible]

نخ

عن نفي في المكاتبة لم يلتفت اليهم لان المكاتبة قد سقطت

برد الاب في الرق ولو كانوا بالغين حين عجز الاب وان مات

الاب ولم يدع شيئا سعوا في المكاتبة على النجوم وكان ينبغي

في القياس ان لا يثبت النجوم في حقهم ولكن ان جاؤا بالمال

حالا عتقوا والا ردوا في الرق كما بينا في العبد الغائب والحاضر

اذا مات الحاضر ولكن قال ههنا قبول الاب الكتابة في حق اولاده

صحيح فيما يرجع الى مقصوده وعتق الاولاد من مقاصده

كعتق نفسه فكما يثبت الاجل ويبقى باعتبار بقائه لتحصيل مقصوده

فكذلك يبقى باعتبار بقاء الولد لانه من مقاصده بخلاف العبد

الغائب فانه لا مقصود للحاضر في عتقه فان كانوا صغارا لا

يقدرون على السعاية ردوا في الرق وان كانوا يقدرون

عليها فسعى بعضهم في المكاتبة فاداها لم يرجع على اخوته

بشيء فان ظهر للاب مال كان ميراثا بينهم ولم يكن لهذا ان

ياخذ من تركة الاب ما ادى وكان للمولى ان ياخذ كل واحد

من الاولاد بجميع المال لا باعتبار انه دين في ذمته ولكن

باعتبار انه قائم مقام ابيه وفيما هو من حقوق الاب كان

[illegible] في حق الاولاد فيأخذ كل واحد منهم بجميع المال

ليس معه غيره ولهذا لو مات بعضهم لا يرفع عن بقيتهم

شيء من المكاتبة كما لو كان معدوما في الابتداء فان اعتق

المولي بعضهم رفع بحصة قيمة المعتق وان كان فيهم جارية فاستولدها السيد اخذت عقرها وهي مكاتبة علي حالها ليس لها ان يعجز نفسها لمكان اخوتها الايري انهم لوادوا عتقت هي ايضا وان كان الولد كبارا حين كاتب علي نفسه وعليهم بغير امرهم وادي الكتابة عتقوا ولم يرجع بشيء منها عليهم كذا في شرح المبسوط امة كاتبت عن نفسها وعن ابنين لها صغيرين فهو جائز فايهم ادي عتقوا ولم يرجع علي صاحبه بشيء كذا في الجامع الصغير ويجبر المولي علي القبول وقبول الابنين الكتابة وردهما لا يعتبر ولو اعتق المولي الام بقي عليهما من بدل الكتابة بحصتهما يؤديانه في الحال ويطالب المولي الام بالبدل دونهما ولو اعتقهما سقط عنها حصتهما وعليها الباقي علي نجومها ولو اكتسبا شيئا ليس للمولي اخذه ولا له ان يبيعهما ولو ابراهما عن الدين او وهبهما لا يصح ولها يصح فتعتق ويعتقان معها قاله في شرح الكنز للعيني رجل كاتب عن عبد رضيع ورضي به المولي لا يجوز ولكن اذا ادي الرجل بدل الكتابة يعتق العبد استحسانا كذا في التاتارخانية رجلان لكل واحد منهما عبد وكاتباهما معا علي الف درهم كتابة واحدة ان اديا عتقا وان عجزا ردا في الرق قال يكون كل واحد منهما

مكاتبا

مكاتبا بحصته لصاحبه حتي اذا ادي حصته من البدل الي مولاه
يعتق واذا ادي فقد بريت ذمته من بدل الكتابة فيعتق بخلاف
ما اذا كانا شخص واحد قاله في شرح المبسوط
عبد بين رجلين اذن احدهما لصاحبه
ان يكاتب نصيبه بالف درهم ويقبض بدل الكتابة فكاتب
نفذ في حظه فقط عند ابيحنيفة رحمه الله لان الكتابة تتجزي عنده
لانها تفيد الحرية يدا فصارت كالاعتاق من هذا الوجه وليس
لشريكه الفسخ لانه باذنه وهذه فايدة الاذن بالكتابة فان
ادي الفا عتق حظه ولا يضمن لشريكه لانه برضا ولكن يسعي
العبد في نصيب الساكت وان ادي بعض الالف او كله سلم له
وليس للساكت ان ياخذ منه نصفه لان اذنه بقبض البدل
اذن للمكاتب بالاداء والاذن بالاداء تبرع منه بنصيبه
من المكسب علي المكاتب وقد تم بقبض المكاتب فسلم
كله له كرب الوديعة اذا امر المودع بقضاء دينه من الوديعة
نقضا لم يبق لرب الوديعة عليه سبيل فكذا هذا الا اذا نهاه
قبل الاداء فيصح نهيه لانه تبرع لم يتم ولو اذن وهو مريض
وادي من كسب بعد الكتابة صح من كل ما له لان الكسب اذا لم يكن
موجودا حالة الاذن فبالاذن لم يتبرع بشيء من ماله حتي يعتبر
من الثلث وانما تبرع بمنافع العبد حيث اذن له تصرفها

لان الكتابة تتجزي عنده

تمليكا ببدل الكتابة وتبرع المريض بالمنافع لا يعتبر من الثلث

بل من جميع المال لان حق الورثة متعلق باعيان الاموال لا

بالمنافع وان كان قد اكتسب قبل الكتابة واذن له في الكتابة

واقبض منه نفذ من الثلث لانه تبرع بعين مال لان حين

اذن كان الكسب قائما فتعلق حق الورثة به وعندهما لا يبرئ

فيكون الاذن بكتابة نصيبه اذنا بكتابة الكل فاذا كاتبه

يكون مكاتبا لهما ويكون بدل الكتابة بينهما واذا قبض

المكاتب شيئا يكون بينهما قبل العجز وبعده ولو كان كاتب

بلا اذن صاحبه له حق الفسخ عند الكل وان لم يفسخ حتى

ادي بدل الكتابة عتق حظه عند ابي حنيفة رحمه الله وللساكت

ان ياخذ من الذي كاتب نصف ما اخذ من بدل الكتابة

لانه كسب عبد مشترك ثم ينظر ان كاتب كله بالالف

لا يرجع على الكاتب بشيء مما اخذ منه شريكه لانه لم يسلم

العبد منه الا نصف البدل فلا يسلم للمولي الا نصف البدل

وان كاتب نصيبه بالف رجع علي العبد بما اخذ منه شريكه

لانه سلم للعبد منه كل البدل ولم يسلم للمولي الا نصف البدل

فيرجع بالنصف الآخر وعندهما اذا ادي بدل الكتابة

يعتق كله ويغرم المكاتب لشريكه نصف قيمته ان كان

موسرا ويسعي العبد في نصف قيمته ان كان معسرا

كمال الشفقة

والمعتق احدهما بغير عوض وللساكت ان ياخذ من العبد نصف
ما اتي من الاكساب لانه كسب عبد مشترك ولو كاتب
احدهما كله او حطه بالف ثم كاتب الاخر كله او حطه بماية دينار
... اما عنده فلان الكتابة تتجزي فنفذت كتابة
كل في نصيبه واما عندهما فلان الاول اذا كاتب نصيبه صار
مكاتبا وللآخر حق الفسخ فاذا كاتبه كان فسخا منه في نصفه
وايهما قبض شيئا من بدل نصيبه لايشاركه صاحبه في ذلك
وتعلق عتق نصيب كل واحد منهما بجميع بدل الكتابة المسمي
في كتابة نصيبه فان ادي اليهما معا فالولاء لهما عندهم وان
تقدم احدهما صار كمكاتبة ماحرر احدهما فيعتق نصفه عند
ابي حنيفة رحمه الله ويبقي نصيب صاحبه مكاتبا ولا ضمان
ولا سعاية الا ان يعجز المكاتب فيضمن القابض نصيب صاحبه
ان كان موسرا ويسعي العبد في نصف قيمته ان كان معسرا
وعندهما يعتق كله ويضمن نصيب صاحبه ان كان موسرا
ويسعي المكاتب في نصف قيمته ان كان معسرا عند ابي يوسف رح
وعند محمد رحمه الله يضمن الاقل من قيمة نصيبه ومن بدل
الكتابة في اليسار وفي الاعسار يسعي في ذلك كذا في الكافي
واذا كاتب الرجلان عبدهما مكاتبة واحدة فادي الي احدهما
حصته لم يعتق نصيبه منه ما لم يود جميع المكاتبة اليهما

وان عتقه احدهما جاز وكذلك ان وهب له نصيبه من المكاتبة
... بانه ... عتق وكذلك ان سلم الشريك للقابض ما قبضه ...
ان كان قبض نصيبه باذن شريكه ثم المكاتب بالخيار بعد
اعتاق احدهما اياه ان شاء عجز ويكون ... حيات
بين التضمين والسعاية في نصف القيمة والعتق في قول ابي حنيفة رح
وبين العتق والسعاية ان كان المعتق معسرا وعلى قول
ابي يوسف رحمه الله يضمن المعتق نصف قيمته ان كان موسرا
ويسعى العبد في نصف قيمته ان كان معسرا كما هو مذهبه
في العبد المشترك وعلى قول محمد يضمن الاقل من نصف القيمة
ونصف ما بقي من الكتابة وكذلك يسعى العبد في الاقل عند
عسرة المعتق وان اختار المضي على المكاتبة ثم مات عن مال
كثير اخذ المولى الذي لم يعتق المكاتبة من ماله كما كان يطالبه
به في حيوته ثم الباقي بعد ذلك لورثته واذا كاتب الرجلان
عبدين بينهما مكاتبة واحدة ان اديا عتقا وان عجزا
ردا فانه يكون كل واحد منهما مكاتبا بينهما على حدة بحصته
وذلك بان يقسم المسمى على قيمتهما ويكون كل واحد منهما
مكاتبا بحصته واذا ادى احدهما حصته اليهما عتق بخلاف
ما لو كانا لرجل واحد كذا في شرح المبسوط مكاتب بين رجلين
قبض احدهما نصف المكاتبة لا يعتق المكاتب فان ابراه الشريك

الاو

الآخر او وهب له نصيبه عتق المكاتب ويسلم للاول ما قبض ولو كانت المكاتبة الفا فقبض احدهما تمام حقه وابراء الآخر عن ربع ... قال محمد رحمه الله يعتق المكاتب وما قبض الاول يكون بين الاول والمبرئ ... قاله في قاضيخان واذا كان العبد بين رجلين مرض احدهما وكاتبه الصحيح باذنه جاز ذلك وليس للوارث ابطاله وكذا اذا اذن له في القبض وقبض بعض بدل الكتابة ثم مات المريض لم يكن للوارث ان ياخذ منه شيئا كذا في الغياثية

امة بين رجلين كاتباها فوطيها احدهما فولدت ولدا فادعاه فوطيها الآخر فولدت ولدا فادعاه فعجزت فهي ام ولد للاول وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها للآخر وضمن شريكه كل عقرها وقيمة ولدها ويكون ابنه وايهما دفع العقر الى المكاتبة صح دفعنا قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما هي ام ولد للاول وهي مكاتبة كلها له وعليه نصف قيمتها لشريكه عند ابي يوسف رح وعند محمد رحمه الله عليه الاقل من نصف القيمة ومن نصف ما بقي من بدل الكتابة ولا يثبت نسب الولد الآخر من الآخر ولا يكون الولد له بالقيمة ويغرم العقر لها وهذا الاختلاف مبني على الاختلاف في تجزي استيلاد المكاتبة فعنده يتجزي وعندهما لا يتجزي واستيلاد القنة لا يتجزي اجماعا واستيلاد المدبرة يتجزي اجماعا فاذا عرفنا هذا فنقول اذا ادعى

فتاوى صح

كذا في الكافي واذا عجزت ترد الى المولى وهذا الذي ذكرنا كله قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا هي ام ولد للاول ولا يجوز وطي الآخر ولا يثبت نسب الولد منه ولا يكون حرا عليه بالقيمة غير انه لا يحد عليه للشبهة ويلزمه جميع العقر

احدهما الولد الاول صحت دعوته لانه استولدها وله في نصفها ملك

ويكفي لصحة الاستيلاد وصار نصيبه ام ولد له ولم يتملك نصيب

صاحبه وبقي نصيب الاخر مكاتبا عند ابي حنيفة رحمه الله

وقالا يتملك نصيب صاحبه وصار كلها ام ولد لان تكميل

الاستيلاد واجب ما امكن الا يرى انه لو استولد امة مشتركة

تصير كلها ام ولد للمستولد لامكان التملك لانها قابلة

للنقل وقد امكن ههنا لان الكتابة تحتمل الفسخ والاستيلاد

لا يحتمل فرجحنا الاستيلاد وكملناه وفسخنا الكتابة في حق التملك

وهي لا يتضرر به والكتابة تنفسخ فيما لا يتضرر به وتبقى الكتابة

فيما وراءه بخلاف ما لو استولد مدبرة مشتركة فانه لا يكمل ويقتصر

على نصيب المستولد لانه لا يمكن تكميلها اذ التدبير مانع للنقل

من ملك الى ملك فان قيل هلا قلتم بفسخ الكتابة ضمنا

لصحة البيع فيما اذا باع المكاتب كما قلتم بانفساخ الكتابة

ضمنا لصحة الاستيلاد قلنا في تجويزه ابطال الكتابة اذ المشتري

لا يرضى ببقائه مكاتبا ويتضرر هو ببطلانها والكتابة لا تنفسخ

فيما يتضرر به المكاتب وله ان الاستيلاد يقبل التجزي اذا وقع

في محل لا يقبل النقل كالمدبرة بين اثنين اذا استولدها احدهما

فانه يتجزى ويقتصر الاستيلاد على نصيب المستولد والكتابة

عقد لازم كالتدبير لا يقبل النقل من ملك الى ملك فيقتصر

الاستيلاد

الاستيلاد على نصيبه كما في المدبرة المشتركة واذا صار كلها ام ولد لا ينتقل الملك اليه مع قيام الكتابة اذ لا سبيل الى الفسخ لانه عقد لازم والكتابة مانعة للنقل فاذا جاءت بولد اخر وادعاه الاخر ثم ادعى نسب ولد امة نصفها ملك له فتصح دعوته ويثبت نسبه منه فاذا عجزت المكاتبة بعد ذلك جعلت الكتابة كان لم تكن وتبين ان الامة كلها ام ولد للاول لان المقتضي لتكامل الاستيلاد موجود والمانع من التكامل الكتابة فاذا انفسخت الكتابة عمل المقتضي عمله من وقت وجوده كالبيع بشرط الخيار للبائع اذا سقط الخيار يثبت الملك به من وقت وجوده فيضمن الاخر نصف قيمتها لانه يملك نصيبه لتكامل الاستيلاد ونصف عقرها لوطيه امة مشتركة ويضمن شريكه كل عقرها وقيمة الولد والولد ابن للاخر وهو حر بالقيمة لان الاخر بمنزلة المغرور لانه وطيها على ظن ان نصفها على حكم ملكه وظهر بالعجز بطلان الكتابة ان لا ملك له وولد المغرور ثابت النسب منه حر بالقيمة ولكنه وطي ام ولد الغير حقيقة فيلزمه كل العقر ايهما دفع العقر الى المكاتبة جاز لان العقر حقها حال قيام الكتابة لاختصاصها بنفسها واذا عجزت يرد الى المولى لانه ظهر اختصاصه وهذا كله قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما هي ام ولد الاول ولا تصح دعوة الاخر وعليه جميع العقر لانه لما ادعى الاول صار كلها ام ولد له تكميلا للاستيلاد لان التكميل

لنسخ الكتابة لما مر واذا صار كلها ام ولد لو وطي الثاني صار
ام ولد له العقر فلا يثبت نسب الولد منه ولا يكون حرا عليه بالقيمة
ولزمه كل العقر لان الوطي لا يخلو عن الضمان الجابر او الحد الزاجر
وقد اندرا الحد للشبهة فيجب العقر وبقيت الكتابة [illegible]
وصار كلها مكاتبة للمستولد بنصف بدل الكتابة لان الكتابة
انفسخت فيما لا يتضرر به المكاتبة ولا يتضرر بسقوط نصف
بدل الكتابة والجمهور على انها مكاتبة له بكل بدل الكتابة لان
الانفساخ ضروري فلم يظهر فيما وراء الضرورة [illegible]
فيبقى العقد الاول كما كان والمكاتبة هي التي تعطي العقر لاختصاصها
بمنافعها وابدال منافعها ولو عجزت وردت في الرق يرد الى المولى
لظهور اختصاصه ثم قال ابو يوسف رحمه الله يضمن الاول لشريكه
نصف قيمتها مكاتبة لانه تملك نصيب شريكه من المكاتبة
فيضمن قيمته مكاتبا موسرا كان او معسرا لانه ضمان التملك
فلا يختلف باليسار والاعسار وقال محمد رحمه الله يضمن الاقل
من نصف قيمتها ومن نصف ما بقي من بدل الكتابة لان حق
الشريك اما في نصف القيمة على اعتبار العجز من الاول او
في نصف بدل الكتابة على اعتبار الاداء والاقل متيقن فيجب الاقل
وان لم يطاها الثاني ولكن دبرها فعجزت بطل التدبير عندهم
اما عندهما فلان المستولد يملكها قبل العجز واما عنده فلانه بالعجز

طف ان كلها ام ولد الاول وان الثاني لم يكن له فيها ملك لما ...
والملك شرط لصحة التدبير بخلاف ثبوت النسب لان الملك
من حيث الظاهر كاف لثبوت النسب واستحقاق الولد بالغرور
وامر ... فلا يثبت بالشبهات ولهذا لو اشتري امة فدبرها
فاستحقت بطل التدبير ولو استولدها فاستحقت لم يبطل النسب
وكان الولد حرا بقيمته فكذا ههنا وهي ام ولد للاول لانه يملك
نصيب شريكه ويكمل الاستيلاد لامكان التكميل وضمن لشريكه نصف
قيمتها لانه يملك نصفها بالاستيلاد ونصف عقرها لوطيه امة مشتركة
بينهما والولاء للاول لصحة دعوته علي ما مر ... وان دبرها
الاول او استولدها او اعتقها صح في حظه اي صار نصيبه مدبرا
او ام ولد او معتقا ونصيب الساكت مكاتب علي حاله عند ابي حنيفة رح
اما في الاول والثاني فلان التدبير عنده يتجزي وكذا استيلاد المكاتبة
عنده لما مر ان الكتابة مانعة من التكميل فيتجزي الاستيلاد ضرورة
... ولا سعاية لان نصيب الساكت لم يتغير وعندهما صار
كلها مدبرة او ام ولد للمدبر او المستولد لعدم التجزي ويضمن نصيب
شريك موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك واما في الثالث
فلان الاعتاق عنده يتجزي فيبقي نصيب الاخر مكاتبا فلا ضمان
ولا سعاية ان مضت علي الكتابة لان نصيب الساكت لم يتغير
عما كان عليه فبقي مكاتبا كما كان فلم يتلف المعتق شيئا عليه فلا يضمن

اما في الاول والثاني فلان التدبير عنده يتجزي وكذا الاستيلاد المكاتبة عنده صح

عتقهما لما كان الاعتاق لا يتجزى عتق الكل فله ان يضمنه ان كان موسرا
ويستسعى ان كان معسرا لان الاعتاق يختلف باليسار والاعسار
لكن عند ابي يوسف رحمه الله نصف قيمتها وعند محمد رحمه الله
يضمن الاقل من نصف القيمة ومن نصف بدل الكتابة ثم اختلفوا
على قول ابي يوسف رحمه الله فقال بعضهم يجب نصف قيمتها
قنة لان الكتابة انفسخت في نصيبه شائعا على العتق ضرورة
تكميل العتق من جهة المعتق وقال بعضهم يضمن نصف قيمتها
مكاتبة وهو الصحيح لان سبب الضمان الاعتاق والاعتاق صادف
المكاتبة وانتقاض الكتابة لا يوجب قيمة القن وان عجزت بعد
ضمن المعتق لشريكه نصف قيمتها ويرجع بذلك عليها عند ابي حنيفة رحمه الله
لانها لما عجزت وردت في الرق وصارت كانها لم تزل فيه
فصار المعتق متلفا بنصيب الشريك بالاعتاق السابق فيصير
حكمه كحكم عبد بين اثنين اعتقه احدهما فعنده ان كان معسرا
له خيار الاعتاق والاستسعاء وان كان موسرا له التضمين ...
او يستسعى او يضمن شريكه ويرجع به المستسعى على العبد وقالا ان كان
موسرا ضمن ولم يرجع وان كان معسرا يستسعى كذا في الكافي
مكاتبة بين رجلين علقت من احدهما في بالخيار فان شاء عجزت
وكانت ام ولد له ويضمن لشريكه نصف قيمتها ونصف عقرها
وان شاءت مضت على الكتابة واخذت عقرها فان مضت

وان كان كاتباها ثم اعتقها
احدهما وهو موسر ثم عجزت
ضمن المعتق لشريكه
نصف قيمتها ويرجع بذلك
عليها عند ابي حنيفة رحمه الله
وقالا لا يرجع عليها
فليس له ان يضمن المعتق عند ابي حنيفة رحمه الله
لما كان الاعتاق لا يتجزى
يعتق الكل فله ان ... ضمنه ... قيمته ... مكاتبة ... العبد ان كان ... معسرا ... ان كان موسرا او يستسعى ... تما قبل العجز ...

على الكتابة ثم علقت من الآخر ثم عجزت فالولد الاول للاول والآخر الثاني

للثاني وهي ام ولد الاول واذا صارت ام ولد له فعليه نصف قيمتها

للثاني وعلى الثاني جميع قيمة الولد ولم يذكر حكم العقر لانه على رواية

هذا الكتاب وجب نصف الثاني ونصف العقر على الاول فيكون

احدهما قصاصا بالآخر مكاتبة بين رجلين ولدت ابنة ثم وطي

احدهما الابنة فعلقت منه قال يثبت نسبه منه والابنة على حالها

ليس لها ان تخرج نفسها من الكتابة تكون ام ولد للمستولد وعلى المستولد

عقرها لانه وطيها وهي مكاتبة ولكن عقرها للام بمنزلة كسبها وانها

تابعة للام في الكتابة فان عجزت المكاتبة صارت الابنة ام ولد

للواطي وانما تصير ام ولد له من حين علقت منه فلهذا يضمن لشريكه

نصف قيمتها يوم علقت منه وان لم يعجز فاعتق الشريك الآخر الابنة

وهي باقية على ملكه ما بقيت الكتابة فيها فينفذ عتقه ولا سعاية

عليها وولدها حر والكاتبة باقية على حالها يعتق بالاداء وتعجز

فتكون [illegible] بينهما مكاتبة بين رجلين ولدت فاعتق احدهما الولد

عتق نصيبه منه وهو على حاله حتى تعجز الام او تعتق فان عتقت

عتق منها البقاء بحكم التبعية في النصف الذي بقي رقيقا منه فان

عجزت فقد زال معنى التبعية وصار الولد مقصودا وهو مشترك بينهما

[illegible] احدهما وقد بينا حكم العبد المشترك يعتقه احد الشريكين

واذا اختار التضمين يضمنه نصف قيمته وقت اعتاقه لا وقت عجز الام

مكاتبة بين رجلين ولدت ابنة فوطيا الابنة فعلقت فولدت
منهما ثم ماتا فالامة حرة لانها كانت ام ولدهما فتعتق بموتهما
كالواحد منها وبقيت الام على مكاتبتها لان نفوذ العتق في التي
لا يوجب عتق الاصل ولو كانت الام هي التي ولدت منهما ثم ماتا
عتقت بجهة الاستيلاد وعتق ولدها ايضا لانه تبع لها وان عجزت
ثم ولدت منهما بعد ذلك فالولد الاول رقيق لان بعجزها
انفسخت الكتابة وصار الولد الاول رقيقا ثم يثبت فيها حق امية
الولد بعد انفصال هذا الولد عنها وحق العتق لا يسري الى الولد
المنفصل لحقيقة العتق كذا في شرح المبسوط في شرح الطحاوي ولو
كانت جارية بين اثنين فاستولدها احدهما فجاءت بولد
فادعاه صار نصيبه ام ولد له وعتق الولد نصفه ونصفه
داخل في كتابة صاحبه ونصيب الشريك مكاتب والجارية بالخيار
ان شاءت مضت على الكتابة واخذت منه العقر وتستعين
في اداء الكتابة وان شاءت عجزت نفسها وسقط نصف العقر
ويضمن نصف العقر للشريك ويغرم للشريك نصف قيمة
الجارية ولا يغرم من قيمة الولد شيئا وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله
وفي قولهما صارت كلها ام ولد له وبطلت الكتابة ويغرم
للشريك نصف العقر ونصف القيمة موسرا كان او معسرا
وعلى قياس قول محمد رحمه الله يجب ان يضمن الاقل من نصف القيمة

ومن كتابة رجل

ومن كتابة شريكه قال في التاتارخانية رجل كاتب جاريته ثم ماتت عن ابنين فاستولدها احدهما فهي بالخيار ان شاءت عجزت فكانت ام ولد له ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لشريكه لان الكتابة انفسخت بالعجز فصارت مشتركة بينهما وقد استولدها احدهما وان شاءت مضت على كتابتها واخذت عقرها لان المكاتب لا يورث في حالة الكتابة وقد سقط الحد عن الواطي بشبهة حق الملك الثابت له فيها باعتقاد سببه فيجب العقر لها واذا كاتب الرجلان جارية بينهما مكاتبة واحدة ثم ارتد احدهما عن الاسلام فارتدت فادت المكاتبة اليهما ثم قتل مرتدا قال لا تعتق وليس اداؤها الى المرتد بشيء في قول ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعتق لان قبض المرتد عندهما جائز كقبض المسلم بمنزلة قولهما في تصرفات المرتد تتوقف وتبطل بقتله فكذلك قبضه نصيبه من البدل كان موقوفا فتبين انه كان حق الوارث فكان قبضه باطلا ويرجع الورثة على الشريك بنصف ما اخذ لو كان هو اخذ نصيبه وحده ولهذا لا يعتق نصيب الشريك منها ايضا ثم تستسعونها في النصف الباقي فان عجزت ردت في الرق بمنزلة مكاتبة ادت نصف البدل الى المولين ثم عجزت ثم اشار في الاصل الى انه ان كاتبه في حالة الردة لم يجز قبضه لبدل الكتابة فلو لحق المرتد منهما

ما يؤتيت صح

بدا لحرب فادت جميع الكتابة الي الشريك الآخر لم تعتق لان
قبضه في نصيب ورثة المرتد باطل وان ادت الي الشريك
الباقي والي ورثة المرتد عتقت اذا كان قد قضي بلحاقه كما لو مات
ثم دفعت الكتابة الي الشريك الحي والي ورثة الميت وان عجزت
بعد ما ارتد احدهما فردها في الرق ثم قتل المرتد من ورثته فهي
على مكاتبتها لان فسخ الكتابة في نصيب المرتد باطل عند ابي حنيفة رحمه الله
كمكاتبته والكتابة اذا كانت واحدة لا يمكن فسخها في البعض دون
البعض بسبب العجز كما لو كان احد المولين غائبا فعجزت عن المكاتبة
لم يفسخ القاضي العقد بخصومة الشاهد منهما حتى يحضر الآخر
واذا ارتد الشريكان معا ثم عجزت المكاتبة فردها في الرق فان
اسلما فهي امة بينهما وان قتلا على الردة فهي على مكاتبتها
واذا كانت المكاتبة بين رجلين فولدت ابنة ثم مات احد المولين
وطي الابنة فعلقت منه ووطي الآخر الام فعلقت منه ثم قالتا
نحن نعجز فذلك لهما ومراده ان للام ان تعجز نفسها لانه تاتها جهة
جهة حرية واما الولد ليس من هذا الخيار في شيء لانه ليس عليه
شيء من البدل فاذا اختارت الام المضي على الكتابة اخذت كل واحدة
منهما عقرها من الواطي وعقر الابنة يكون للام بمنزلة الكسب
وان عجزت كانت كل واحدة منهما ام ولد للذي وطيها ويضمن
نصف قيمتها ونصف عقرها لشريكه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله

اذا كاتب الرجل نصيبه من عبد بغير اذن شريكه فللشريك ان يرد

ذلك ولا يرده الا بقضاء القاضي الا ان يرضي العبد ومولاه الذي كاتبه

ان ينقض الكتابة وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله ايضا لان ثبوت حق

الفسخ للآخر مختلف فيه بين العلماء فلا يتم الا بقضاء القاضي

او التراضي كالرجوع في الهبة ذكر في شرح المبسوط عبد بين رجلين

دبره احدهما ثم اعتق الآخر وهو موسر فالمدبر بالخيار ان شاء

اعتق نصيبه وان شاء استسعى العبد في نصف قيمته مدبرا وان

شاء ضمن شريكه نصف قيمته مدبرا وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله

اذا دبره احدهما صار كله مدبرا ولا يصح اعتاق الآخر ويضمن قيمته لشريكه

موسرا كان او معسرا الا ان ثمان ثلثات فلا يختلف باليسار والاعسار

وعند ابي حنيفة رحمه الله اقتصر التدبير علي نصيب المدبر فصح اعتاق الثاني

فكان للمدبر بالخيار ان شاء اعتق وان شاء استسعي العبد في نصف

قيمته مدبرا وان شاء ضمن شريكه ذلك وانما يعرف قيمته مدبرا عند البعض

بتقويم المقومين وعند البعض ينتقص بسبب التدبير ثلث قيمته

فكان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن وقيمة ام الولد ثلث قيمتها

قنة لان منافع المملوك ثلثة الاستخدام والاسترباح بالبيع وقضاء

الديون بماليته بعد الموت وبالتدبير يفوت منفعة واحدة وهي

منفعة الاسترباح فينتقص ثلث قيمته وبالاستيلاد يفوت منفعتان

منفعة الاسترباح ومنفعة قضاء الديون بعد الموت ويبقي منفعة

والمتعة وهي منفعة الاستخدام فيوزع القيمة علي ذلك هذا اذا
دبره احدهما ثم اعتقه الآخر فان اعتقه احدهما ثم دبره
الآخر فالمدبر بالخيار ان شاء اعتق وان شاء استسعى وليس له ان
يضمن المعتق بخلاف ما اذا كان التدبير اولا لان التدبير اذا كان
سابقا فالمحل وقت الاعتاق لا يحتمل النقل من ملك الي ملك
فيثبت له ولاية تضمين المعتق لا بشرط التمليك اما اذا كان
الاعتاق سابقا فالمحل وقت الاعتاق كان قابلا للنقل من ملك
الي ملك فيثبت له ولاية التضمين بشرط النقل فاذا دبره
بعد ذلك تعذر النقل فيتعذر التضمين لان حق التضمين
ثبت مقيدا بهذا الشرط وهو نظير ما لو غصب الرجل عبدا
فدبره مولي ثم ابق او مات لا يكون له حق التضمين لان حق
التضمين بشرط التمليك فاذا فات الشرط تعذر التضمين
ولو غصب مدبرا فابق او مات ضمن الغاصب لان حق التضمين
ثبت لا بشرط التمليك لانه لم يكن محلا للتمليك وقت الغصب
كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان واذا كان المكاتب بين
اثنين فدبره احدهما فاختار المكاتب ان يسعى فهو علي حاله
وسعايته لان التدبير لا ينافي الكتابة ابتداء وبقاء والمدبر
غير مفسد علي شريكه شيئا ما بقيت الكتابة فان عجز فالذي
لم يدبر بالخيار لان محل تدبيره في الافساد قد ظهر بعد العجز

نظام

فان حكم ذلك كرهنه بين اثنين دبره احدهما وقد بيناه كذا في شرح المبسوط **الفصل** في موت المكاتب وعجزه وموت المولى

مكاتب عجز عن نجم فقال الخروني فان كان له مال حاضر او غائب يرجى وجوده اخر يومين او ثلثة ايام ولا يزاد على ذلك وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف رحمه الله لا يرد رقيقا حتى يتوالى عليه نجمان والصحيح ان السنة في الكتابة التاجيل والتنجيم والتعيين فاذا اخل بنجم ولم يؤد حصته كان للمولى حق الفسخ في قولهما الا ان يكون له مال حاضر او غائب يرجى وجوده فيؤخر يوما او يومين او ثلثة ايام لا يزاد عليه وقال ابو يوسف رحمه الله لا يفسخ حتى يتوالى عليه نجمان لقول علي رضي الله عنه اذا توالى على المكاتب نجمان رد في الرق ولهما انه لما مضى النجم صار كانه كوتب على ذلك حالا ولو كان كذلك لا يؤخر زيادة على ما قلنا فكذا هذا والحديث اختلفت الصحابة رضي الله عنهم فيه فلا يكون قول البعض حجة ذكره في الجامع الصغير والثلث هي المدة التي ضربت لابلاء الاعذار كامهال الخصم للدفع والمديون للقضاء كذا في الهداية ولنا ما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما ان مكاتبا له عجز عن نجم فرده في الرق وليس في حديث علي رضي الله عنه انه اذا لم يعجز الا نجما ما حكمه فهو مسكوت عنه قال في الكافي فاذا عجز المكاتب عن اداء بدل الكتابة واراد المولى ان يفسخ عقد الكتابة ويرده في الرق ان رضي المكاتب بالفسخ لا شك انه ينفسخ العقد

كذا في الجامع الصغير والثلث هي التي ضربت لابلاء الاعذار كامهال الخصم للدفع والمديون للقضاء كذا في التبيين صح

بينهما لان ترجيه ينفسخ بنفسخهما ايضا كالبيع والاجارة
واشباههما وان لم يرض المكاتب بالفسخ ففسخ المولى العقد
بنفسه ففيه روايتان في رواية لا يصح فسخه ويحتاج فيه
الى قضاء القاضي وان كان للمولى حق فسخ الكتابة عند عجز المكاتب
كذا في الذخيرة وان لم يرض به العبد فلا بد من القضاء بالفسخ
لان عقد لازم تام فلا بد من القضاء او الرضاء كالرد بالعيب
بعد القبض وفي بعض الروايات ينفرد المولى بالفسخ ولا يشترط
رضاه كما اذا وجد المشتري عيبا قبل القبض فانه ينفرد المشتري
بالفسخ كذا في الكافي وان اراد المكاتب ان يعجز نفسه فقال
المولى لا اعجزك هل تنفسخ الكتابة روي عن الفقيه ابي بكر البلخي انه
قال سمعت ابا نصر بن محمد بن سلمة عن ابيه محمد بن سلمة
انه قال اذا ابى المولى ان يعجزه له ذلك ولا ينفسخ الكتابة بتعجيزه
وكان للمولى ان يقول له ان عجزتك فلي ان استكسبك واشتغلك
بالكسب فيكون الكسب لي خاصة وان لا اعجزك وان تكسبك
يكون الكسب لي ولك قال الفقيه ابو بكر البلخي انه خلاف
ما ذكر اصحابنا رحمهم الله في كتبهم فانهم قالوا للعبد ان يعجز نفسه
كذا في التاتارخانية فالحاصل ان الكتابة من جانب المكاتب
على قول محمد بن سلمة لازمة وعلى ما ذكره اصحابنا
في كتبهم غير لازمة كذا في الذخيرة واذا عجز المكاتب عاد الى احكام الرق

لان الكتابة

لان الكتابة قد انفسخت وما في يده من الاكساب لسيده لانه

ظهر انه كسب عبده كذا في الكافي وان مات وله مال لم تنفسخ ويؤدي

كتابته من ماله ويحكم بعتقه في آخر حيوته وكذا يحكم بعتق اولاده

وما بقي من ماله فهو ميراث لورثته وهو قول ابن مسعود رضي الله عنه

وبه اخذ علماؤنا وقال زيد بن ثابت تنفسخ الكتابة بموته ويموت

عبدا وما ترك فهو للمولى وبه اخذ الشافعي رحمه الله كذا في التبيين

وحكم بموته حرا والارث منه وعتق بنيه ولد وافي كتابته

او اشترا هم او كوتب هو وابنه صغيرا او كبيرا معه قاله في الوقاية

فان مات لا عن وفاء ولكن ترك ولدا فان كان الولد مولودا

في كتابته فانه يسعى على نجوم ابيه عند علمائنا وان كان الولد

مشترى فكذلك الجواب في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله

يسعى على نجوم ابيه وكذلك اذا كان مكان الولد ■ اشتراه

المكاتب يسعى على نجوم المكاتب عندهما وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله

لا يقبل من الاب بدل الكتابة ويباع كسائر اكسابه ويقال للولد

المشتري اما ان تؤدي بدل الكتابة في الحال او ترد في الرق ولا يمكن

من السعاية على نجوم الاب كذا في الذخيرة مكاتب مات وله ولد

من حرة وترك دينا وفيه وفاء لمكاتبته فجنى الولد وقضي به

على عاقلة الام لم يكن ذلك قضاء بعجز المكاتب لان القاضي

قرر حكم الكتابة لان من قضية قيام الكتابة ان يكون الولد

كذا في التبيين صح

وهو قول ابن مسعود رضي الله عنه وبه اخذ علماؤنا وقال زيد بن ثابت تنفسخ الكتابة بموته ويموت عبدا وما تركه فهو للمولى وبه اخذ الشافعي رحمه الله كذا في التبيين صح

ملحقا بموالي الام والعقل عليهم مع احتمال ان يعتق الاب
فيجر الولاء الي نفسه كذا في الجامع الصغير وان اختصم موالي الام
وموالي الاب في ولاء فقضي به لموالي الام فهو قضاء بعجز المكاتب
والفرق ان القضاء في المسئلة الاولي يقرر حكم الكتابة لان من قضية
قيام الكتابة ان يكون الولد ملحقا بموالي الام والعقل عليهم
مع احتمال ان يعتق الاب فيجر الولاء الي موالي الاب فلم يكن
القضاء بما يقرر حكم الكتابة فسخا للكتابة وفي المسئلة الثانية
الاختلاف وقع في الولاء مقصودا وذا يبتني علي قيام الكتابة
وانتقاضها لان الكتابة ان انتقضت كما قال زيد استقر الولاء
علي موالي الام ومات عبدا وان بقيت كما قال علي وابن مسعود عتق
الاب بالاداء وانتقل الولاء الي موالي الاب واستقر عليهم
فاذا قضي القاضي بالولاء لموالي الام كان قضاء في فصل مجتهد
فيه فينفذ قضاؤه وكان تعجيزا ذكره في الكافي وهذا كله
فيما اذا مات المكاتب عن وفاء فاديت الكتابة او عن ولد
فاداها واما اذا مات لا عن وفاء ولا عن ولد فاختلفوا في بقاء
الكتابة قال الاسكاف تنفسخ حتي لو تطوع انسان باداء
بدل الكتابة عنه لا يقبل منه وقال ابو الليث لا ينفسخ ما لم
يقض بعجزه حتي لو تطوع به انسان عنه قبل القضاء بالفسخ
جاز ويحكم بعتقه في آخر حيوته كذا في التبيين واذا مات المكاتب

الام صح

فاذا

عن وفاء وعليه دين وله وصايا من تدبير وغيره وترك ولدا حرا وولدا له ولدني المكاتبة من امته يُدى من تركته بديون الاجا نثر بدين المولي ان كان ثمه بالكتابة فان اديت حكم بحريته والباقي ميراث بين اولاده وبطلت وصايا لا تبرع وتدبيرا اذا استثنا والعتق انما يظهر في حكم الكتابة دون وصاياه ووصايا المكاتب في الحاصل على ثلثة اوجه احدها ان يوصي بشي من اعيان كسبه فهذه الوصية باطلة سواء ادي الكتابة في حال حيوته او مات قبل الاداء لان في الوصية بالعين يراعي قيام ملك الموصي وقت الايصاء وملكه وقت الايصاء لا يحتمل الوصية والثاني ان يقول اذا عتقت فثلث مالي وصية لك فان ادي بدل الكتابة وعتق ثم مات جازت الوصية لان المتعلق بالشرط عند وجوده كالمنجز وان لم يؤد حتى مات فهذه الوصية باطلة والثالث ان يقول ثلث مالي وصية لفلان ولم يود بدل الكتابة ثم مات فهذه الوصية باطلة عند ابي حنيفة رحمه الله صحيحة عندهما وهو نظير ما تقدم في العتاق اذا قال كل مملوك املكه فيما استقبل فهو حر ثم عتق فملك مملوكا فان مات المكاتب وترك الفا وعليه للمولي الف درهم دين وبدل الكتابة يُبدي ببدل الكتابة استحسانا وفي القياس يبداء بالدين وان لم يترك مالا الا دينا على انسان فاستسعي الولد المولود في الكتابة ولا دين على المكاتب فتواها

تعتبر منه وقد ابس من الدين ان يخرج فانه يرد في الرق كذا في
شرح المبسوط وان مات المكاتب وعليه دين وجناية وبدل الكتابة
ومهر امراة تزوجها بغير اذن المولى يبدى بالدين ثم بالجناية ثم ببدل
الكتابة ثم بالمهر الاقوى فالاقوى قاله في خزانة المفتين مكاتبة اشترى
ابنه ثم مات وترك وفاء ورثه ابنه لانه لما ادى بدل الكتابة يحكم
بعتق المكاتب في آخر جزء من اجزاء حيوته فيعتق ابنه في ذلك
الوقت لانه تابع له فهو حر مات عن ابن حر فيرثه وكذا لو كان
هو وابنه مكاتبين كتابة واحدة لانهما صارا كشخص واحد واذا حكم
بعتق احدهما في وقت حكم بعتق الآخر في ذلك الوقت ولو
انه مات من ولده حر فورثه ولو مات المكاتب وترك مالا وولدا
حرا وولدا كوتب معه او ولد في كتابته ووصيا فالوصي
يؤدي بدل الكتابة من ماله ويعتق في آخر جزء من اجزاء حيوته
وورثه اولاده اما الولد الحر فظاهر وكذا الاخران لانهما
يعتقان من وقت عتقه كما مر وملك الوصي بيع العروض
لانه من باب الحفظ ولا يملك بيع العقار والدراهم والدنانير
لانه ليس من باب الحفظ ولا يرث الولد المولود من الولد الحر
ان مات الولد الحر قبل اداء بدل الكتابة لان ذلك ليس من حقوق
كتابة ابيه فلا يظهر استناد العتق فيه كذا في الكافي مكاتب ادى
الى مولاه من الصدقات ثم عجز فهو طيب للمولى لانه تبدل الملك

فان الصدقة

ثان الصدقة كانت ملكا للمكاتب ثم صارت ملكا للمولى بالاداء

ويتبدل الملك تحل الصدقة للغني والهاشمي فانه روي عن

بريرة كانت يتصدق عليها وهي مكاتبة تهدي الى رسول الله صلى الله عليه وسلم

فيتناول منها وكان يقول هي لها صدقة ولنا هدية هذا

اذا عجز بعد الاداء واما اذا عجز قبل الاداء لم يذكر ههنا وذكر في

موضع اخر ان ذلك طيب للمولى ايضا وان كان غنيا اما على قول

محمد رحمه الله فلا اشكال فيه لان عنده يتبدل الملك ولهذا

قال المكاتب اذا آجر امته ظيرا ثم عجز تبطل الاجارة فاذا تبدل

الملك حل له الصدقة واما على قول ابي يوسف رحمه الله لا يتبدل

ملكه بالعجز بل كان للمولى في كسبه نوع ملك فيتقرر ذلك بالعجز

ولهذا قال في مسئلة الظير لا تبطل الاجارة واذا لم يتبدل الملك

فعلى هذا القياس لا تحل عنده والصحيح انه تحل ايضا عنده لان الاخبث

فيه فعل الصدقة لكن انما لا تحل للغني الهاشمي لان في التصدق عليه

نوع استذلال به لان بالصدقة تسقط الذنوب عن المتصدق

فيصير المتصدق عليه كالالة للمتصدق في سقوط الذنوب عنه

فحرم على الغني والهاشمي بطريق التعظيم لانه ليس للمسلم

ان يذل نفسه الا عند الحاجة او الضرورة والهاشمي لا يباح له وان

كان محتاجا لان له زيادة حرمة ليست لغيره وعلى هذا قالوا

اذا تصدق على ابن السبيل ثم انه وصل الى ماله واهله لا باس

بان يتناول من تلك الصدقة قاله في الجامع الصغير وعلى هذا

اذا استعيق المكاتب واستغني يطيب له ما بقي من الصدقة في يده

كذا في الهداية عبد جني فكاتبه مولاه وهو لا يعلم بالجناية

ثم عجز فانه يدفع او يفدي لانه زال المانع من الدفع قبل انتقال

الحق عن الرقبة فوجب الدفع او الفداء وكذلك مكاتب جنى

لم يقض به حتى عجز وان قضى عليه في كتابته ثم عجز فهو

دين يباع فيه وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو

قول ابي يوسف رحمه الله الآخر وكان يقول اولا اذا عجز قبل القضا

بيع فيه ايضا وهو قول زفر رحمه الله ذكره في الجامع الصغير

وزاد فيه جناية المكاتب عندنا لا يصير مالا الا بالقضاء او

ا بالموت عن وفاء وعند زفر رحمه الله يصير مالا في الحال

له ان المانع من الدفع تاخر وقت الجناية وهو الكتابة فيجب

ان يصير موجبه القيمة كما في جناية المدبر وام الولد

ولنا ان الاصل في جنايات العبيد وجوب الدفع الا انه تعذر

التسليم لوجود المانع من الانتقال من ملك الى ملك والمانع

هنا قابل للفسخ والزوال فلما كان المانع مترددا لا يثبت الانتقال

عن موجب الاصلي الا بالقضاء او بالرضاء كالعبد المبيع اذا

ابق قبل القبض لا ينتقض البيع الا بالقضاء لتردد احتمال عوده

بخلاف التدبير والاستيلاد لان المانع ثابت بعد ما لا يقبل الا نفسه ...

المكاتب صح

فكلما كتب الفقير زاد يد صح
ثم استغنى لا يجوز له ان يتناول
من تلك الصدقة
صح

فوجبت التسوية بالتوقف وان صالح المكاتب عن دم عمد اقر به

ولم يؤد بدل الصلح حتى عجز ورد في الرق فالصلح في حق المولى فاسد

ولا يؤخذ به الا بعد العتق عند ابي حنيفة رحمه الله لان الصلح

عن دم العمد ليس من التجارة ولا من الكسب لانه بذل المال

لا في مقابلة المال فلا ينفذ على المولى الا انه يطالب به في حال الكتابة

لانه لا يتناول حق المولى لانه يجب في ذمته ويؤديه من كسبه

وبالاداء يصير حق المولى فلم يصح وعندهما يؤخذ به في الحال

لانه دين وجب عليه واستقر وجوبه لانه صالح وله ولاية

الصلح فلا يبطل بعجزه كدين الشراء والاستهلاك وان اقر

مكاتب بانه اقتض بالاصبع حرة او امة او صبية فعند ابي حنيفة

هذا اقرار بالجناية يؤخذ به ما دام مكاتبا فاذا عجز لم يؤخذ به

كما مر آنفا وقال محمد رحمه الله هذا اقرار بالجناية الا انه

ان كان قضي عليه لم يسقط بعجزه لتقرره وان لم يقض به عليه

لم يؤخذ به بعد العجز لعدم تقرره وقال ابو يوسف رحمه الله هو

اقرار بالمال فيلزمه في الحال وبعد ما عجز كما قال في الدخول

في النكاح اذا اقر به فانه يلزمه في الحال وبعد العجز لكونه اقرارا

بالمال ارتد مسلم وله عبد وكاتبه ابنه فقتل المرتد بطل عقد

الكتابة وعند زفر رحمه الله جازت الكتابة بدلالة ثبوت ان المسلم يرث

ماله في وقت ردته فظهر انه كاتب عبد نفسه ولنا انه كان

علي ملك الاب حين كاتب الابن فلا ينفذ بملكه بحق مكاتبه
ارتد ولحق بدار الحرب يوقف امره فان مات ادي بدل الكتابة
من ماله وقسم ما بقي من ورثته فان عاد مسلما يسلم ماله اليه
وعند زفر رحمه الله لحاقه كموته فتودي كتابته من كسبه ويحكم
بعتقه كلحوق الحر كذا في الكافي واذا قتل عبد المكاتب رجلا خطأ
فيل للمكاتب ادفعه او افده بالدية لانه احق بكسبه مستبد
بالتصرف فيه كالحر الا يري انه يملك بيعه فلذلك يخاطب بدفعه
بالجناية بخلاف نفسه وولده الذين لا يستطيع بيعهم فانهم دخلوا
في كتابته فلا يمكنه دفعهم بالجناية كما لا يمكنه بيعهم ولانهم
دخلوا في كتابته فهو ملك مولاه كنفسه واذا قتل عبده رجلا عمدا
فله ان يصالح عنه لانه مستبد بالتصرف فيه فله ان يصالح من جنايته
علي مال يوديه لتسلم له نفسه كما للحر ذلك في ملكه ثم يوخذ به
وان عجز لانه مال التزمه بتصرف مملوك له بسبب عقد الكتابة
فيوخذ به بعد العجز بمنزلة ما يلتزمه بالشراء وان جنت امته
جناية خطأ فباعها او وطيها فولدت منه وهو يعلم بالجناية
فهذا منه اختيار وعليه الارش وان قتل عبد له عمدا فالعبد
في قتل مولاه عمدا كاجنبي آخر في وجوب القصاص عليه
كالحر اذا قتله عبده فالمكاتب مثله ثم المكاتب اذا قتل عمدا
فهو علي ثلثة اوجه ان لم يترك وفاء فالقصاص واجب للمولى

لانه عبد حين مات عاجزا وله ان يستوفي القصاص [illegible]
وان ترك وفاء وله وارث سوى المولى فلا قصاص على القاتل
لاشتباه من يستوفيه فان في قول علي وعبد الله بن مسعود رض
يموت حرا فيكون استيفاء القصاص لوارثه وعلى قول زيد رض
يموت عبدا فيكون استيفاء القصاص للمولى واختلاف الصحابة رض
يكون شبهة معتبرة ومع انعدام المستوفي لا يجب القصاص وان قتل
ولا وارث له سوى المولى فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
يجب القصاص لمولاه وعند محمد رح الله لا يجب قاله في شرح المبسوط
ولو قتله المكاتب خطا او قتل المولى مكاتبه خطا فهما كالاجنبيين
اما المولى لا يقتل في العمد وفي شرح الطحاوي واما المكاتب اذا
جنى فان كان عمدا في النفس يقتص وان كان خطا في النفس
او فيما دون النفس عمدا او خطا فلا قصاص ولكن يجب عليه
في ماله الاقل من قيمته ومن الدية الا عشرة دراهم ذكر في [illegible]
المكاتب اذا جنى جناية موجبة للمال كانت جنايته عليه يجب
الاقل من قيمته ومن الارش كذا في قاضيخان وان جنى عبد
ثم عتق المكاتب فهو على خياره لانه انما كان مخيرا بين الدفع
والفداء باعتبار ملكه وقد تقرر ملكه بالعتق وان عجز فالخيار
الى المولى لان الملك بعجزه تقرر للمولى فيتخير بين الدفع والفداء
كما يخير الوارث بعد موت المورث في جناية عبد الحر وان كان

الجاني صح

فتوى صح

العبد وامرأته مكاتبين بكتابة واحدة فولدت ولداً فقتله المولى
وقيمته اكثر من الكتابة فقيمته على مولاه في ثلاث سنين
لان ولدهما مملوك للمولى فلا يجب عليه القصاص بقتله ولكن
داخل في الكتابة فعلى المولى قيمته بقتله كما تلزمه لو قتل المكاتب
فالمال بنفس القتل يجب مؤجلا في ثلاث سنين وان كانت الكتابة
قد حلت قاصهم بها لان القيمة واجبة للام فان الولد دخل
في كتابتها حتى يكون كسبه لها فكذلك بدل نفسه وقد بينا ان
الولد جزء من اجزاء الام يتبعها في الرق والحرية فكذا في
الكتابة وقد كان للمولى ان يطالب الام بجميع الكتابة ومتى
اتفق الدينان تقاصا اذا استويا لانه لا فائدة في الاستيفاء
على المولى اداء فضل القيمة الى الام لان المقاصة انما
تحققت بقدر بدل الكتابة ورجعت الام على الاب بما ادت
عنه من ذلك لانها صارت قاضية بدل الكتابة بالمقاصة
بكسبها فيرجع على الاب بحصته وان كانت الكتابة
لم تحل فعلى المولى القيمة الى الام لان المقاصة لا تقع بين الحال
والمؤجل فتستوفي منه ما حل وهو القيمة لتستعين به في مكاتبتها
فاذا حلت وان كان الابن مكاتبا معهما فقتله المولى ثم حلت
القيمة اقتص منها بقدر الكتابة ان كانت المكاتبة ... او لم تحل
لان الولد المقتول هنا مقصود بالكتابة وقد كان مطالبا

بجميع البدل

جميع البدل منحله والاجل لا يبقي في حقه بعد موته ما ترك وفا

فاذا حلت القيمة فقد تحقق الوفاء فقد صار قصاصا ببدل الكتابة

حلت او لم تحل ويودي الي الورثة المولي فضل القيمة والاب

والام حصتهما من المكاتبة لان الابن لو ادي جميع البدل

في حيوته رجع عليهما بحصتهما منها فكذلك اذا صار موديا

ببدل نفسه بعد موته ثم يقسم ذلك كله بين ورثة الابن علي

فرايض الله تعالى ويرث ابواه معهم لان عتقه استند الي حال حيوته

فكذلك عتقهما لاتحاد العقد في حقهم كذا في شرح المبسوط المكاتب

اذا جني جنايات تجب لكل ولي جناية قيمته تامة وعندنا يجب

للكل قيمة نفسه مرة واحدة قاله في المجموعة على المذاهب الاربعة

جناية المكاتب تتعلق برقبته الاقل من قيمته ومن الارش ولو حكم

به الحاكم يمتنع ذلك حتى لو عجز قبل الحكم به للمولي الدفع او الفداء

وبعد الحكم لا خيار له ويباع فيه ويقسم بين اولياء الجنايات

الي وقت البيع وعند زفر رحمه الله لا خيار له في الصورتين ولو

جني بعد البيع له موجب آخر ولو اقر بجناية خطا يلزمه ثم اذا عجز

بطل اقراره وقالا لا يبطل اذا عجز بعد الحكم وكذا الخلاف فيما اذا صالح

ثم عجز كذا في التهذيب واذا حفر المكاتب بيرا في الطريق فوقع

فيها انسان فعليه ان يسعى في قيمته يوم حفر وان وقع فيها

آخر بعد ما قضي للاول شركه في ثلث القيمة ولو سقط

حائط له مائل قد اشهد فيه على انسان فقتله فعليه ان يسعى

في قيمته وان وجد في داره قتيل اخذ بقيمته يوم وجد القتيل فيها

لان التدبير في داره اليه فيكون كالحر في ذلك ولو وجد القتيل

في دار الحر جعل كالقاتل له في وجوب البدل فكذلك المكاتب

الا ان تكون قيمة المكاتب اكثر من الدية فينقص حينئذ عشرة

دراهم ثم اذا عجز فان كان قد قضي عليه بالسعاية فهو دين

عليه يباع بها وان لم يقض بها عليه خير المولى بين الدفع

والفداء الا على قول زفر رحمه الله فانه يقول الواجب قيمته

يباع فيه بناء على اصله الذي قلنا ان موجب جنايته القيمة

ابتداء وقد ذكر في كتاب الجنايات ان ابا يوسف رحمه الله

كان يقول بهذا مرة ثم رجع عنه فقال يخير المولى كما هو مذهبهما

وان جني عليه فالواجب ارش المماليك وان قتل رجلا عمدا

فعليه القود وان قتل ابن المكاتب او عبده فلا قود على القاتل

اما الابن فلانه من وجه مملوك للمولى حتى لو اعتقه ينفذ

عتقه ومن وجه هو مملوك للمكاتب حتى يكون احق بكسبه

فاشتبه من يجب القصاص له وذلك مانع من وجوب القصاص

واما عبده فلان للمولى فيه حق الملك الا يرى ان بعجزه يتم

في ملك المولى ومن وجه هو ملك المكاتب حتى يتم ملكه فيه

اذا عتق فيشتبه من له القصاص ولكن على القاتل القيمة لما تعذر

اعيب القصاص وهو للمكاتب بمنزله سائر اكسابه وان عفو نعفوهما
باطل وان قتل المولي مكاتبه خطا اوعمدا فعليه قيمته تقضي بها
كتابته وكذلك لو قتل ابنه وان اقر المكاتب بجناية خطا اوعمدا
فلا قصاص فيه واقراره جايز ما دام مكاتبا وان عجز ورد في الرق
يطلب عنه قضي عليه او لم يقض وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وذكر
في كتاب الجنايات ان ابا يوسف ومحمد رحمهما الله قالا لا يوخذ
بما قضي عليه منها خاصة وما اداه قبل العجز لم يسترده عندهم
جميعا كذا في شرح المبسوط واما المكاتب اذا جني جناية موجبة
للمال فموجبها عليه دون سيده بلا اختلاف بين علمائنا رحمهم الله
وانما الاختلاف في ان الواجب بنفس الجنايات ما ذا فعلي قول ابي حنيفة رح
وابي يوسف الآخر الواجب هو الدفع وانما يتحول الواجب الي المال
باحدي معان ثلث اما قضاء القاضي بالمال واما الاصطلاح علي المال
واما وقوع الياس عن الدفع بالعتق او بالموت عن وفاء وعلى قول ابي يوسف
الاول وهو قول زفر الواجب بنفس الجناية هو المال كذا في [illegible]
ولا يقطع المكاتب في سرقته من مولاه وكذلك ان سرق من
ابن مولاه او من امراة مولاه او من ذي رحم محرم من مولاه
وكذلك لو سرق هؤلاء من المكاتب فان سرق المكاتب من اجنبي
ثم رد في الرق فاشتراه ذلك الرجل لم يقطع وان سرق المكاتب
من رجل ولذلك الرجل عليه دين فانه يقطع ~~لكنه لا شبهة بينهما~~

بسبب وجوب الدين للمسروق منه على السارق فان عجز المكاتب

بطلب المسروق منه دينه نقضي القاضي ان يباع له في دينه

وقد ابى المولى ان يفديه فانه يقطع في القياس لان المسروق منه

لم يصر مالكا وان قضى القاضي بان يباع في دينه ولم يذكر الاستحسان

وهو انه ينبغي ان لا يقطع لان مالية العبد صارت له بقضاء القاضي

فانه اذا بيع في الدين تصرف ثمنه اليه فيجعل هذا بمنزلة ملك يساوي

الملك له في رقبته من ايراث الشبهة ولكنه استحسان ضعيف

فلهذا لم يذكره وكذلك العبد المأذون في جميع ما ذكرنا وان

سرق المكاتب من مكاتب آخر لمولاه لم يقطع كما لو سرق من مولاه

وكذلك ان سرق من عبد كان بين مولاه وبين آخر وقد اعتق

المولى نصيبه منه واذا سرق المكاتب من مضارب مولاه من مال

المضاربة لا يقطع وكذلك لو سرق المكاتب مال رجل لمولاه عليه

مثل ذلك دين لان فعله في السرقة كفعل المولى ولو سرق المولى

هذا المال لم يقطع وكيف يقطع وانما اخذه بحق لان صاحب الحق

اذا ظفر بجنس حقه له ان ياخذه فاما اذا كانت السرقة عروضا

قطعا جميعا لان دين المولى ثابت في ذمة المديون وذلك لا

يوجب له حقا فيما ليس من جنس حقه في مال المديون فلهذا

يقطع المولى والمكاتب بسرقته كذا في شرح المبسوط وان مات

السيد لم تنفسخ الكتابة لانها حق العبد فلا تبطل بموت السيد

كالتدبير والوصية الولد والدين وكالاجل فيه اذا مات الطالب ويودي
المال الي ورثته علي نجومه لان التنجيم حقه لانه اجل وهو حق المطلوب
فلا يبطل بموت الطالب كالاجل في الدين بخلاف ما اذا مات المطلوب
حيث يبطل الاجل لان ذمته قد خربت وانتقل الدين الي التركة
وهو يعني هذا اذا كاتبه وهو صحيح ولو كاتبه وهو مريض لا يصح
تاجيله الا من الثلث وقد ذكرناه كذا في التبيين وقيل له اد المال
الي ورثة المولي علي نجومه لان استحقاق الحرية له بهذا الطريق
والسبب العقد علي هذا الوجه فيبقي بهذه الصفة ولكن الورثة
يخلفون المورث في الاستيفاء فان حرره عتق وسقط مال الكتابة
وان اعتقه مالك من الورثة لا ينفذ عتقه كذا في الكافي وهذا لان
المكاتب لا يملك بسائر اسباب الملك فكذا بسبب الوراثة قال في العناية
والقياس في اعتاق الكل ان لا ينفذ عتقهم ولا يسقط حقهم في بدل الكتابة
لاضافتهم التصرف الي ما ليس بملكهم وانما حكمنا بعتقه استحسانا
لان اعتاقه كله مسقط لبدل الكتابة عنه فيمكن ان يجعل اعتاقهم
اسقاطا منهم لبدل الكتابة اذ هو حقهم وقد جري فيه الارث
صونا للكلام عن الالغاء وبراءته من بدل الكتابة سبب لعتقه
كما لو ابراه المولي وكما لو قالوا صريحا ابراناك عن بدل الكتابة بخلاف
ما اذا اعتق بعضهم لان اعتاق البعض لا يسقط عنه شيئا من
بدل الكتابة الا يري انه اذا اعتق بعضه بالتدبير بموت المولي

لا يسقط عنه شيء من بدل الكتابة ولا يصير ابراء عن نصيبه لانا

جعلناه ابراء اقتضاء تصحيحا لاعتاقهم والعتق لا يثبت بابراء

البعض او اداء البعض لا في بعضه ولا في كله فلا يثبت الابراء لانه

لذا لم يثبت المقتضي لا يثبت المقتضى ولا جايز ان يثبت الابراء

من الكل لان لكل حق الكل لاحقه قاله في الكافي واذا مات المكاتب

عن ولد حر فجاء رجل بوديعة فقال هذه للمكاتب فانه تؤدي منها

المكاتبة فتبين من هذه المسلة ان بموته عاجزا لا تنفسخ الكتابة

ما لم يقض القاضي بفسخه لجواز ان يظهر له مال او يتبرع انسان

باداء بدل الكتابة عنه وهكذا فسرها ابن سماعة في نوادره

ثم اقرار الرجل بالوديعة للمكاتب صحيح في حق ان تؤدي منها

الكتابة ولكن لا يصدق على جر الولاء لان لو قال رجل بحقه عن

موالي الام ولا يتهم بالقصد الى ابطال حقهم في جر الولاء

الولد قال ارايت لو قال المولى بنفسه هذه وديعة عندي للمكاتب

او اقر بدين مثل الكتابة او قال قد كنت استوفيت الكتابة قبل موته

اكان يصدق في جر ولاء الولد اليه فكذلك غيره وبهذا تبين

انه ان تبرع انسان عنه بقضاء الدين بعد موته لا يحكم بحريته

بخلاف ما ذكره ابن سماعة في نوادره وهذا لان ذمته بالموت

خرج من ان يكون محلا صالحا لبدل الكتابة فلا بد من خلف تبقى

باعتباره والخلف ماله دون اموال الناس فاذا ظهر له مال نفذ علينا

بوجود الخلف واذا تبرع انسان بالاداء فلما تبين به وجود الخلف رقت موته فلهذا الا يحكم بعتقه في حق موالي الام ويجعل المقر بالوديعة كالمتبرع بالاداء في حقهم واذا تركت المكاتبة ام ولد وليس معها ولد بيعت في المكاتبة وان كان معها ولد سعت فيها علي الاجل الذي كان للمكاتب صغيرا كان ولدها او كبيرا وان كان ترك مالا لم يؤخر الي اجله فصار حالا في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله حال ام الولد بغير الولد كحالها مع الولد في جميع ذلك حتي تسعي فيها علي الاجل واذا ترك المكاتب ولدين ولدا له في المكاتبة وعليه دين ومكاتبة سعيا في جميع ذلك لقيامهما مقام الاب وايهما ادا لم يرجع علي صاحبه وايهما اعتقه المولي عتق ولو اعتقه في حيوة ابيه وعلي الآخر ان يسعي في جميع الكتابة التي بقيت علي الاب وللغرماء ان ياخذوا ايهما شاؤا بجميع الدين ولا يرجع الذي يودي منهما علي صاحبه كذا في شرح المبسوط

رجل كاتب عبدين له مكاتبة واحدة ثم ان احدهما عجز ورده المولي وقدمه الي القاضي فرده القاضي ولم يعلم القاضي بمكاتبة الاخر معه فانه لا يصح رده ولو مات احدهما عاجزا فالكتابة لا تنفسخ ولو كان العبد واحدا ففسخ المولي او القاضي الكتابة في نصفه او كله حالة القدرة علي الاداء يكون الرد باطلا فان غاب هذا الذي رد في الرق بسبب عجزه وجاء الآخر واستسعاه المولي في نجم او في نجمين

فعجز فاراد ان يرده او القاضي فليس له ذلك ولو ان رجلين كاتبا
عبدا مكاتبة واحدة ثم غاب احدهما وقدم الشاهد العبد الي القاضي
وقد عجزه لا يرده في الرق حتي يجتمع امرليان جميعا وهذا الجواب
علي قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وهذا بخلاف رجلين
لكل واحد منهما عبد علي حدة كاتباهما كتابة واحدة ثم عجز
احدهما كان لمولاه ان يفسخ الكتابة وان كان المولي الآخر غائبا
واذا كان لرجل عبد وقد كاتبه ثم مات المولي وترك ورثة فاراد
بعضهم ان يرد المكاتبة قبل ان يجتمعوا جميعا قال له ذلك وقال
لا يرده الورثة الا بقضاء القاضي في احدي الروايتين فان كان
المكاتب هو الميت وترك ولدين ولدا في الكتابة فليس يجتمعوا
جميعا لم يستطع المولي ان يرد واحدا منهما في الرق والاخر غائب
كذا في التاتارخانية واذا اشتري المكاتب عبدا من مولاه او من غيره
فوجد به عيبا فله ان يرده علي البائع فان عجز ثم وجد السيد به
عيبا وقد اشتراه المكاتب من غير السيد فللسيد ان يرده بالعيب
مكاتب اشتري عبدا ثم باعه من سيده ثم عجز فوجد به السيد
عيبا لم يستطع رده علي عبده ولا يرده علي بائعه من عبده
وكذلك ان مات المكاتب بعد العجز ثم وجد السيد بالعبد
عيبا لم يرده كذا في شرح المبسوط المكاتب اذا تزوج بنت مولاه
ثم مات المولي لا يفسد النكاح فان مات المكاتب بعد ذلك

المورث صح

فلم يجتمعوا نسخه

الوارث نسخه

عيبا صح

[illegible]

انشركوفاد

ان تركت لا يبطل النكاح وان لم يترك بطل فان كان ذلك قبل الدخول لا يجب العدة ولا المهر وان كان بعد الدخول يجب عليه الاعتداد بثلث حيض ويجب المهر وان كان معها وارث آخر كذا في خزانة المفتين واذا مات عبد المكاتب فالمكاتب احق بالصلوة عليه لانه كسبه وقد كان احق به في حيوته وعليه كفنه بعد موته فيكون هو احق بالصلوة عليه الا اذا كان حضر مولاه فينبغي له ان يقدمه للصلوة عليه لانه ملك مولاه فلا ينبغي ان يتقدم عليه للصلوة على الجنازة وان كان الحق له كذا في شرح المبسوط اذا مات المكاتب عن وفاء فقذفه انسان لا يحد قاذفه قاله في قاضيخان [illegible] المكاتب لا يحبس في دين مولاه في الكتابة وفيما سوى دين الكتابة قولان ذكره في السراجية في اليتيمة سئل علي بن احمد عمن اشترى عبدا ثم قال للبائع قد كنت كاتبته بعشرين دينارا وانكر البائع ذلك هل يكون العبد مكاتبا من المشتري فقال لا كذا في التاتارخانية عبد كان بين مسلم وذمي فكاتب الذمي نصيبه باذن شريكه على خمر تجوز الكتابة في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا تجوز في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ولا يضمن للمسلم في ما اخذ النصراني من الخمر سواء كاتب باذنه او بغير اذنه وان كاتباه جميعا على خمر مكاتبة واحدة لم تجز في نصيب واحد منهما لان العقد واحد فان ادى اليهما عتق بوجود الشرط وعليه نصف قيمته للمسلم وللذمي

فتاوى صغرى

نصف الخمر ولو ان ذميين كاتبا عبدا على خمر ثم اسلم احدهما
فلهما جميعا قيمة الخمر يوم اسلم لان العقد واحد فيجعل اسلام
احدهما في تعذر قبض الخمر كاسلامهما ولو اسلما تحول الخمر قيمة
عليه ولا يعتق باداء الخمر بعد ذلك فكذلك اذا اسلم احدهما ولو اقبض
احدهما حصته من القيمة كان المقبوض مشتركا بينهما كما لو قبض احدهما
الخمر قبل الاسلام ذكره في شرح المبسوط رجل كاتب نصف عبده صار
نصفه مكاتبا لا غير فاذا اراد العبد ان يخرج من المصر فليس له ان
يمنعه من ذلك واذا اراد ان يستخدمه يوما ويخلي عنه يوما فله ذلك
في القياس وفي الاستحسان لا تعرض له في شيء حتى يودي او يعجز
كذا في خزانة المفتين رجل كاتب نصف امته فاستدانت دينا
سعت في جميع الدين فان عجزت كان جميع الدين في جميع رقبتها
تباع في ذلك وكذلك ان كانت لشريكين وكاتبها احدهما باذن
شريكه فاستدانت دينا ثم عجزت فالدين في جميع رقبتها تباع فيه
قاله في شرح المبسوط وفي نوادر بن ابراهيم عن محمد رجل كاتب
عبد الغير بغير امر صاحب العبد على الف درهم ثم حط عنه
خمسمائة فبلغ المولى فاجاز قال فالكتابة بخمسمائة ولو كان وهب
له الالف ثم اجاز المولى فالهبة باطلة والكتابة بالالف ذكره
في التاتارخانية ولو كاتب امة على انه بالخيار ثلاثا فولدت في مدة
الخيار وماتت وبقي الولد بقي خياره وعقد الكتابة عند ابي حنيفة

رمت، صح

والي يوسف رحمهما الله ولها ان يجيزها واذا اجاز سعي الولد علي نجوم
امه واذا ادي عتقت الام في اخر جزء من اجزاء حيوتها وعتق
ولدها وهذا استحسان وعند محمد رحمه الله يبطل الكتابة ولا يصح
اجازة الولد وهو القياس لان الولد انما يقوم مقامها اذا كان ولد
المكاتبة وهو لم يصر ولد المكاتبة بعد ولهما ان في ابقاء العقد
فايدة بان يجيزه الولي ويقوم الولد مقامها فيبقي وينفذ العقد
في حق الام نفاذه في حق الولد ثم يستند الي وقت الانعقاد كذا
في الكافي واذا كاتب عبده علي نفسه واولاده الصغار علي انه بالخيار
ثلاثة ايام فمات بعض اولاده ثم اجاز الكتابة لا يسقط عنه شي
من البدل وكذلك لو كاتب عبدين له كتابة واحدة علي انه بالخيار
فمات احدهما ثم اجاز الكتابة جاز ولا يسقط شي من بدل الكتابة
ولو كاتب امته علي انها بالخيار فولدت فاعتق السيد الولد فهي علي
خيارها وان اجازت الكتابة نفذت ولكن لا يسقط شي من البدل
ولو كان الخيار للمولي فاعتق الام لا يعتق الولد معها بخلاف ما اذا كان
الخيار لها ولو كان الخيار لها واعتقها المولي يعتق معها ولدها
قاله في التاتارخانية مكاتبان كوتبا معا كتابة واحدة ولهما امة
فولدت فادعياه معا ثم ماتا عن وفاء معا او مرتبا فاديت كتابتهما
ورثهما لا يعتق كل منهما لان استناد عتق كل نصف يظهر
في حق الاخر لانه صار المكاتب واحدا وان كانت كتابتهما

متفرقة ولو ثبت معا لا يرث واحد منهما لان كل نصف في حق الآخر
لانه معتق حال الاداء مجهول النسب كاتب عبده فاشتري المكاتب
امة وكاتبها فاقر مجهول النسب بالرق على نفسه لكاتبته فصدقته
صح اقراره لانتفاء التهمة اذ هذا الاقرار يضره وصار مع مكاتبه
ملكا للمكاتبة لانه اقر بانه ملك المكاتبة وقد بقيت كتابتهما
حتى بقي تعلق عتق كل واحد بالاداء الى صاحبه لان اقرار المجهول
لا يتادى الى ابطال حق غيره فان اديا معا او حل النجمان معا ووقعت
المقاصة عتقا ولا ولاء لاحدهما على الآخر لان الولاء انما
يثبت بالعتق وكل واحد منهما ليس باهل للولاء حال عتق صاحبه
لكان الرق وان تقدم احدهما فله ولاء الآخر ولا ولاء عليه
وان عجزا معا عتقت وملكتهما وان سبق عجز احدهما عن الآخر
وملكهما كذا في الكافي وان مات المولى عن مكاتبة وله ورثة
ذكور واناث ثم مات المكاتب عن وفاء فانه تؤدي كتابته فيكون
ذلك بين جميع ورثة المولى لانه ماله فيكون ميراثا لهم عنه كسائر
امواله وما فضل عنها فللذكور منهم دون الاناث ان لم يكن للمكاتب
وارث سوى ورثة المولى لان باداء مكاتبته بعد موته يحكم بحريته
وكان ولاؤه للمولى لانه معتق وولاء ... ثابت في حيوته فانما يخلفه
في الميراث بالولاء الذكور من عصبته دون الاناث وكذلك ان لم يمت
المكاتب حتى ادى المكاتبة اليهم او وهبوها له او اعتقوه ثم مات

فيراثه للذكور من ورثة المولى ذكره في شرح المبسوط ولدت امة مكاتبه

وقد حبلت في ملكه فادعى سيده نسب الولد وصدقه المكاتب يثبت

النسب كما اذا ادعى ولد امة الاجنبي وصدقه الاجنبي وعن ابي يوسف انه

لا يصح صدقه المكاتب في ذلك ام كذبه لان حق المولى في اكساب المكاتب

اقوى من حق الاب في مال الابن ولهذا لو تزوج بامة مكاتبه لا يصح

ولو تزوج بامة ابنه يصح ثم حق الاب في مال الابن يكفي لصحة الاستيلاد

ففي المولى اولى وجه ظاهر الرواية وهو الفرق ان للوالد حق تملك

مال الابن عند الحاجة وقد مست الحاجة الى صيانة مائه فيصير متملكا

فيتولد ملك نفسه اما المولى فمحجور عن التصرف في اكساب مكاتبه

ولهذا لو ارادان ياخذ شيئا من اكساب مكاتبه لحاجة الاكل واللبس

لا يملك ذلك فلا تصح دعوته الا بتصديق المكاتب وعليه عقرها

لانه له حق ملك في اكساب المكاتب فلا حاجة الى تملك الجارية

فلا يتملكها وقيمة ولده لانه في معنى المغرور لقيام سبب الملك

وهو ملك رقبة المكاتب فكانت الامة كسب كسبه فيكون حرا

بالقيمة ثابت النسب منه ولم تصر الامة ام ولده لانه لم يملكها

فلم تصر لم ولده كما في ولد المغرور وان كذبه المكاتب في النسب لم يثبت

للحرانة لا بد من تصديقه ولو ملكه يوما ثبت نسبه منه لقيام

الموجب وزوال المانع وهو حق المكاتب ولا يجوز للمولى ان يتزوجها

واذا اشترى المكاتب زوجة سيده بقي نكاحها لان الحق يمنع الابتداء

آن يأخذ

لاالبقصا وان ولدت لاقل من ستة اشهر منذ ملكها المكاتب ان صدقه

ثبت النسب لما مر ولا يعتق الولد لان العلوق لما لم يكن في ملك

المكاتب لم يكن المولى مغرورا بحكم الغرور ولا يجب العقر لانه

اقر بالوطي في ملك الاجنبي وكذا المكاتب اذا اشترى عبدا وادعى

المولى نسبه وصدقه المكاتب ثبت نسبه ولا يعتق لما قلنا ولدت

مكاتبة المكاتب فادعاه سيد المكاتب وحملها بعد كتابتها

ان صدقت ثبت نسبه ويحمل على انها ولدت منه بحكم النكاح

الفاسد ولا يعتق الولد قبل عجزها وعتق بعد العجز بقيمته يوم عجزها

صدقه المكاتب او كذبه لانه تقدم تصديقها لتعذر ايجاب القيمة

قبل العجز فيعتبر قيمته يوم العجز وان ولدت لاقل من ستة اشهر

منذ كوتبت فادعاه المولى المكاتب وصدقت عتق بقيمته منذ

ولدت وعقرها للمكاتب لان الوطي حصل في ملكه وان كذبته

لا يثبت وان صدقه المكاتب لان الحق لها لا للمكاتب الا بعد اكبر الولد

وصدق او عجزت والمكاتب مصدق مكاتب كاتبت امته

وادى نعتق فولدت ولدا لاقل من ستة اشهر منذ كاتبها فادعاها

مولاه وصدقه ثبت نسبه وعتق بقيمته يوم الولادة لان العلوق

حصل حال كونها امة المكاتب ولا يعتبر تصديقها بخلاف ما

لو كان العلوق حال الكتابة وان ولدت لاكثر من ستة اشهر

لا يعتق الولد لعدم الغرور بزعمه الا اذا عجزت فحينئذ يصير الولد

نذا يعتق بم

حرا بالقيمة وان ولدت لاكثر من ستة اشهر مذ كوتبت ولاقل منها
مذ عتق فالجواب فيه كالجواب فيما اذا ولدت قبل عتقه لان العلوق
متى حصل في حال الكتابة لم يكن للعتق اثر بعده اذ المعتبر زمان العلوق
وان ولدت لستة اشهر فصاعدا مذ عتق وزعم السيد انه ولد بوطي
بعد العتق لم يثبت نسبه وان صدق فكان زانيا لعدم حق الملك
وتاويله فكان كالاجنبي وان اقرانه نكحها بعد عتق المكاتب ان صدقته
المكاتبة يثبت النسب ولا يعتق الولد لوجود شبهة النكاح و
تكاتب الولد تبعا لامه فان عجزت فهما رقيقان وان كذبته
المكاتبة لا يثبت النسب الا اذا عجزت وهو مصدق ولا يعتق الولد
لتقاد معنى الغرور وان زعم انه ولد بوطي كان قبل العتق ان
صدقاه يثبت نسب الولد لاتفاقهم عليه ولا يعتق الولد لانه
علق في حال قيام الكتابة لم يثبت الغرور ولم يثبت الحرية
وان عجزت اخذ المولى الولد حرا بالقيمة لانتصار ولد امة المكاتبة
وان ادت عتقت مع ولدها لانه تكاتب تبعا وكذا ان صدقته
وكذب المكاتب لم يثبت النسب لان الحق لهما والولد رقيق ان
عجزت لانها تحقق رق ولدها بالعجز فهي بتصديقها ان الولد
علق قبل العتق تريد ابطال حق المولى فلا تصدق وان صدقه
المكاتب وكذبته المكاتبة لا يثبت النسب وبعد عجزها يثبت
ويعتق بقيمته يوم عجزها لان المكاتب يصدق في حق نفسه

حقه اقرار ان الولد علق حال الكتابة وصارت المكاتبة امة للمكاتب
مكاتبة المكاتب ملكت امة فولدت ولدا فادعاه سيده وصدقته
المكاتبة يثبت النسب ولا يعتق الولد لعدم العلوق في ملكه
ثم يثبت الغرور فان عجزت وولدت لستة اشهر مذ ملكت
فهو حر بقيمته يوم العجز وان ولدت لاقل من ستة اشهر
لا يعتق لحصول العتق في ملك الاجنبي فلو عتق المكاتب قبل
عجزها او مات المكاتب عن وفاء فادي فعجزت المكاتبة فالجواب
فيه ما ذكرنا فيما اذا لم يعتق وان ولدت لاكثر من ستة اشهر
مذ ملكتها المكاتبة عتق الولد والا لا لان الاعتبار للعلوق حال قيام تا
الملك لا لقيام كتابة المكاتب ولو عجز المكاتب الاول قبلها او مات
عاجزا صارت دعوته كدعوة ولد امة مكاتبه وحكمه في مكاتبه
قد اشتري زوجته حل وطيها لانه لم يفسد النكاح لان الثابت
للمكاتب بالشراء حق الملك فلا يمنع بقاء النكاح فان ولدت دخل
الولد في كتابة الاب تبعا ودخلت الام في كتابة الولد تبعا فان مات
الاب لا عن وفاء تعتد عدة الوفاة شهرين وخمسة ايام لانها امة
وقام الولد مقام الاب وسعيا علي نجومه وعتقا بالاداء وتعتد
بثلث حيض لانها ام ولده وعدة ام الولد في الموت ثلث حيض وان
بقيت الاولى تداخلت وتجد في الاولى خاصة لانها عدة النكاح وان
مات عن وفاء ادي بدل الكتابة وحكم بعتقهم في آخر جزء من اجزاء حيوة

وهو

وظهر فادنكاحها لانه ظهر انه ملك امرأته في آخر جزء من اجزاء حيوته

وتجب عليها عدتان عدة النكاح حيضتان بسبب الفرقة في آخر حيوته

معاينة وعدة الاستيلاد بموت المولي ثلث حيض وتداخلتا فلو لم

تلد بقيت زوجته ولا تعتق لان ملكها كان تبعا للولد تحته امة

طلقها ثنتين فملكها لا تحل له حتي تنكح غيره لان طلاق الامة ثنتان

كذا في الكافي جارية بين مكاتب وحر ولدت فادعاه المكاتب فالولد

ولده والجارية ام ولده ويضمن نصف عقرها ونصف قيمتها للحر يوم

علقت منه ولا يضمن من قيمة الولد شيئا فان ضمن ذلك ثم عجز

كانت الجارية وولدها مملوكا للمولي وان لم يخاصمه ولم يضمن شيئا

حتي عجز كان نصف الجارية ونصف الولد لشريكه الحر ولكن عليه

نصف العقر لاقراره بوطيها بسبب الملك وهي مشتركة فان كانت

مكاتبة بينهما وادعي المكاتب ولدها جازت الدعوة وهي بالخيار ان شاءت

مضت علي الكتابة واخذت العقر من المكاتب بوطيه اياها وان شاءت

عجزت وضمن المكاتب لشريكه نصف قيمتها ونصف عقرها فان كانا

ادعيا الولد فالدعوة دعوة الحر فان اختارت المضي علي الكتابة ثم ماتت الحر

سقط نصيب الحر من الكتابة عنها وسعت في اقل من حصة المكاتب من

الكتابة ومن نصف قيمتها وهذا قول محمد فاما عند ابي يوسف تسعي

في نصف قيمتها كما بينا في مكاتبة بين شريكين يعتقها احدهما وان

اختارت العجز سعت في نصف قيمتها ان كان المعتق معسرا وان كان موسرا

زوجي صح

ولم يضمنه

ضمن نصف القيمة للمكاتب اما عندهما ظاهر وعند ابي حنيفة رحمه الله

لان نصيب الولد لم يثبت في نصيب المكاتب بعد الا يرى انه لو عجز

كان نصيبه مملكا للمولي فلهذا بقي قيمة رقبتها في حكم الضمان والسعاية

ثم لا يرجع عليها بما يضمن فان كان المكاتب وطيها اولا فولدت له

ثم وطيها الحر فولدت له فادعيا الولدين معا ولم يعلم الا بقولهما

فولد كل واحد منهما له بغير قيمته ويغرم كل واحد منهما لها الصداق

وبهذا اللفظ تبين ان عقد المملوكة هو الصداق وانه في كل موضع يستعمل لفظ

العقر فانما يريد به الصداق وهي بالخيار بين العجز والمضي على الكتابة

فان عجزت كانت ام ولد للحر خاصة وعليه نصف قيمتها للمكاتب

وولد المكاتب ثابت النسب منه وعليه نصف قيمته للحر فان عجزت

وعجز المكاتب معها كان ولد المكاتب رقيقا بين مولاه وبين الحر وان

كان وطي المكاتب بعد وطي الحر فهي ام ولد للحر كما بينا وولد الحر

كما بينا وولد المكاتب بمنزلة امه لا يثبت نسبه من المكاتب وقال محمد رحمه الله

استحسن ان اثبت نسبه وهو للحر بمنزلة امه لانه حين وطيها كان نصفها

مملوكا له في الظاهر وذلك يكفي لثبوت النسب ولا خلاف بينهم في هذه

المسئلة وانما فيها القياس والاستحسان كما نص عليه في كتاب الدعوي

والزيادات في الحرين قاله في شرح المبسوط وان وطي المكاتب امة ابنه

والولد حر او مكاتب يوم علق جدة ولم يثبت النسب من المكاتب الا

بتصديق الابن بخلاف ما اذا كان الاب حرا فان عتق المكاتب وملك

هذا الولد يوما من الدهر مع الجارية يثبت نسب الولد منه وصارت الجارية
ام ولد له وان كان الابن قد ولد للمكاتب في حال مكاتبته او كان المكاتب
قد اشتراه فولدت امة هذا الابن ولدا وادعاه المكاتب صحت دعوته
وصارت الامة ام ولد له ولا يضمن مهرها ولا قيمتها لان كسب الولد
المولود في الكتابة والولد المشتري بمنزلة كسبه حتى ينفذ تصرفه فيه
ولو ادعى ولد امة كسبه صحت دعوته ويثبت النسب منه ولم يلزمه مهر
ولا قيمة كذا ههنا اذا ادعى الرجل الحر ولد مكاتبته وليس للولد نسب معروف
ولا للمكاتبة زوج صحت دعوته صدقته المكاتبة او كذبته وانما صحت
دعوته لان رقبة المكاتبة مملوكة له لانها رقبة ولدها تكون مملوكة
له ودعوة الانسان في ملك نفسه دعوة صحيحة ولانه ليس في تصحيح
هذه الدعوة الا اثبات حق العتق للام وحقيقة العتق للولد والمولى يملك
اثبات حقيقة العتق للام فحق العتق بالدعوة من طريق الاولى لان الدعوة
اسرع نفاذا من الاعتاق حتى صحت الدعوة من البائع ومن ... ب
ولم يصح الاعتاق منهما وغير المكاتبة لانه ... عتق الاستيلاد
اجلا بغير بدل وعتق الكتابة عاجلا بعوض فان شاءت مضت في الكتابة
وان شاءت فسخت كذا في المحيط البرهاني ولا يجوز مكاتبة ما في البطن
وان قبلتها الام عليه وكذلك ان تولى قبول ذلك حر على ما في البطن
وضمنه الا ان المولى ان قال للحر اذا اديت الي الفا فهو حر فادى
عتق اذا وضعت لاقل من ستة اشهر حتى يتيقن بوجوده في البطن يومئذ

ثم يرجع صاحب المال بماله واذا وهب المكاتب هبة او تصدق بصدقة
فهو باطل لانه تبرع فان عتق بالاداء ردت الهبة والصدقة حيث كانت
هذا في كفالته لان ذلك التزام في ذمته ولم ذمة صالحة لالتزام الحقوق
فيتقيد ذلك بعد عتقه وان استهلك الموهوب له او المتصدق عليه
فهو ضامن بقيمته باستهلاكه مالا لاحق له فيه يستوفي ذلك
منه المكاتب في حال قيام الكتابة وبعد العتق ويستوفيه المولى
بعد عجز المكاتب بطريق الاولى لان الحق في كسبه خلص له ذكره في البسيط
قال محمد في الزيادات مكاتبان بينهما جارية جاءت بولد فادعياه
يثبت نسبه منهما ويصير الولد مكاتبا معهما داخلا في كتابتهما
فان ادى احدهما بدل الكتابة عتق لوجود شرط العتق في حقه
وهو الاداء وعتق نصيبه من الولد تبعا له وبقي نصيب الآخر مكاتبا
مع الآخر عند ابي حنيفة رحمه الله واما على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
اذا ادى احدهما حتى عتق نصيبه من الولد عتق الباقي من الولد ايضا
ولا ضمان في الولد ولا سعاية عليه وصارت الجارية كلها ام ولد وعليه
قيمة نصيب صاحبه موسرا كان او معسرا فعلى قول ابي حنيفة عتق
نصيب المؤدي من الولد وصار نصيب الآخر عبدا تبعا له وصارت
الجارية كلها ام ولد للمودي وضمن المودي نصف قيمة الجارية
لمولى العاجز موسرا كان او معسرا ولا ضمان عليه في الولد لكن
يسعى الولد في نصف قيمته لمولى العاجز فرق بين هذا وبين ما لو كانت

قياس صح

جارية

جارية بين رجلين حرين فولدت ولدا فادعاه احدهما صارت الجارية كلها ام ولد له وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لشريكه ولم يسع الولد بشيء لشريكه ان كان معسرا ولو لم يعجز الاخر بعدما ادى احدهما لم يذكر محمد هذا الفصل في الكتاب والجواب ان على قول ابي حنيفة عتق الولد على المكاتبين وعلى قياس قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله حين ادى احدهما عتق كل الولد عليه لعدم تجزي الاعتاق من غير ضمان ولا سعاية وصارت الجارية كلها ام ولد له فلا يتغير هذا الحكم بعتق الاخر ولو لم يود واحد منهما شيئا حتى عجز احدهما فان الولد مكاتب مع الذي لم يعجز عندهما وهو ابنهما كما كان ويضمن المكاتب الذي لم يعجز موسرا كان او معسرا نصف قيمة الولد للمولى المكاتب الذي عجز ولم يذكر حكم الام في هذا الفصل وينبغي على قياس قولهما ان تصير ام الولد للذي لم يعجز ولم يذكر واما على قياس قول ابي حنيفة رح ينبغي ان يكون نصف الولد مكاتبا مع الذي لم يعجز ونصفه يكون رقيقا للمولى الذي عجز واما الجارية فمن مشايخنا من قال على قياس قول ابي حنيفة رح تصير الجارية كلها ام ولد للذي لم يعجز وذكر علي الرازي في مسائل الكرخي ان على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله يجب ان يكون نصفها ام ولد للمكاتب ونصفها يكون رقيقا للمولى الذي عجز ولو لم يود واحد منهما ولم يعجز ولكن مات احدهما وترك وفاء ببدل الكتابة وفضلا فان مولى الميت يستوفي بدل الكتابة من تركته ويحكم بعتقه في آخر جزء من اجزاء حيوته ثم عند ابي حنيفة رح يعتق نصف الولد

بلغ ... صح

تبعا لابيه والنصف الآخر بقي مكاتبا تبعا للاب الآخر فان ادي الآخر عتق وعتق الابن كله ولا يرث اباه الاول عند ابي حنيفة رح وان لم يود الآخر ولكن عجز فالابن يسعي في نصف قيمته لمولي العاجز ويحكم بحريته واما الجارية فقد صارت نصفها ام ولد الذي مات عن وفاء في حال حريته وعتقت بموته حرا كما هو الحكم في ام ولد الحر ونصيب الآخر لا يزال رقيقا فتسعي في نصف قيمتها للمكاتب الحي ويحكم بحريتها وهذا كله قياس قول ابي حنيفة واما علي قياس قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اذا حكمنا بحرية الميت في آخر جزء من اجزاء حيوته حكمنا بحرية الولد كذا الا ان يعجز الآخر فحينئذ يسعي الولد في نصف قيمته للمولي العاجز ولا يرث الابن من المكاتب الميت شيئا كذا في التاتارخانية امة بين رجلين اذن لها احدهما في التجارة فاستدانت دينا ثم كاتب الآخر نصيبه باذن شريكه فان الغرماء ان يجيزوا ذلك فلهم ذلك فان رضوا به جاز وان لم يحضر الغرماء حتي اخذ المولي الكتابة عتق نصيبه لوجود شرطه وياخذ الغرماء نصف ما اخذ من كسبها ونصفه حصة نصيب الآذن وهو مشغول ثم يرجع به الذي كاتب علي المكاتبة امة ماذونة لها في التجارة عليها دين فولدت ولدا وكاتب السيد الولد فللغرماء ان يؤدوا ذلك ان لم يكن بالام وفاء بالدين وان كان فيها وفاء جازت الكتابة فان اعتق السيد الولد كان لهم ان يضمنوه قيمته اذا لم يكن في الام وفاء بالدين

ان يردوا صح

فان كان

فان كان السيد معسرا فلهم ان يستسعوا الابن في الاقل من قيمته ومما بقي من الدين
لان حقهم كان متعلقا بماليته وقد احتبس ذلك عنده بالعتق فكان
لهم ان يستسعوه في الاقل من قيمته ومما بقي من الدين وان كاتب الام
وعليها دين فولدت ولدا فنشأ الولد وباع واشترى ولزمه دين ثم جاء
غرماؤها الاولون فردوا الكتابة فقد بطلت الكتابة بردهم لقيام حقهم
في مالية الام فتباع الام بغرمائها ويباع الولد لغرمائه خاصة دون
غرماء امه وكذلك ان لم يكن كاتب الام ولكن اذن للولد في التجارة
كذا في شرح المبسوط كتاب الولاء

هو من الولي بمعنى القرب فهي قرابة حكمية حاصلة من العتق او من الموالاة
يقال ولي الشيء الشيء اذا حصل الثاني بعد الاول من غير فصل ومنه قوله عليه السلام
ليليني منكم اولوا الاحلام والنهى وقال في النهاية سمي ولاء العتاقة قربة
لان حكمها وهو الارث يقرب يحصل عند وجود شرطه من غير فصل
او من الموالاة وهي مفاعلة من الولاية بالفتح وهو النصرة والمحبة الا انه
اختص في الشرع بولاء العتاقة او بولاء الموالاة كذا في التبيين واعلم ان
الولاء نوعان ولاء عتاقة ويسمى ولاء نعمة قال الله تعالى واذ تقول
للذي انعم الله عليه وانعمت عليه اي انعم الله عليه بالاسلام وانعمت
عليه بالعتق وسبب هذا الولاء الاعتاق عند الجمهور قاله في الكافي
لقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق والاصح ان سببه العتق على ملكه
لانه يضاف اليه يقال ولاء العتاقة ولا يقال ولاء الاعتاق والاضافة

دليل الاختصاص وهو بالسببية ولان من ورث قريبه فعتق عليه كان
مولى له ولا اعتاق من جهته والحديث لا ينافي ان يكون العتق على الله
هو السبب لان العتق يوجد عندنا الاعتاق لا محالة وتخصيص صاحبه
خرج مخرج الغالب كذا في التبيين وولاء موالاة وسببه العقد الذي
يجري بين اثنين والحكم يضاف الى سببه والمطلوب بكل واحد منهما
التناصر كانت العرب في الجاهلية يتناصرون بالولاء بنوعيه
حتى قال عليه السلام مولى القوم منهم وحليفهم منهم والمراد
بالحليف مولى الموالاة فانهم كانوا يوكدون الموالاة بالحلف ومعنى
التناصر اثبت الشرع حكم التعاقل بالولاء وبنى على ذلك حكم الارث
الا ان الارث بولاء العتاقة اقوى لكونه متفقا عليه واذا ثبت هذا
نقول كل معتق غير حربي ولو بتدبير او كتابة او ايلاد وملك قريب
يستحق الولاء لقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق ولان التناصر يحصل بالاعتاق
فيعقله وقد احياه حكما بازالة الرق عنه فيرثه وهذا لان الكفر
موت حكما بالنص والرق اثر الكفر ولم يكن مالكا للمال قبل العتق
كالميت وقد صار مالكا بالاعتاق والسبب للاحياء حقيقة بالايلاد
يستحق الارث كالاب فكذا السبب للاحياء حكما يستحقه فصار الولاء
كالولاد ولان الغنم بالغرم والمراة كالرجل ما روينا ولان ابنة حمزة
اعتقت عبدا فمات المعتق وترك بنتا فجعل رسول الله عليه السلام
نصف ماله لبنته ونصفه لبنت حمزة ويستوي فيه الاعتاق بمال

الحلف
بالسبب السابق
والمراد الحلف في الشرع
تقرر حكم التناصر صح

يستحق صح

لاطلاق صح

وبغير

وبغير لاطلاق ما رويناه ولان ثبوت الولاء باحراز قوة المالكية
في العتق وفي هذا يستوي الرجل والمرأة والاعتاق بمال وبغير مال كذا في الكافي
كل من حصل له العتق من جهة الانسان ثبت ولاء العتق منه سواء شرط
الولاء او لم يشترط او تبرأ عنه وسواء كان الاعتاق ببدل او بغير بدل
وسواء حصل العتق بالاعتاق او بالقرابة او بالكتابة عند الاداء او
بالتدبير او بالاستيلاد بعد الموت وسواء كان العتق حاصل ابتداء
او بجهة ككفارة اليمين وما اشبهها وسواء كان العتق وجد من رجل
او امرأة وفي الهداية وكذا العبد الموصي بعتقه او بشرائه وعتقه بعد موته
وفي شرح الطحاوي وكذلك اذا امر غيره باعتاق عبده فاعتق في حال
حيوته او بعد وفاته يكون عن الآمر والولاء له ولو قال لآخر اعتق
عبدك عني بالف درهم فاعتق فالعتق يكون عن الآمر استحسانا
والولاء له والقياس ان يكون عن المامور به قال زفر ولو قال
اعتق عبدك عني ولم يذكر البدل عتق عن المامور والولاء له في قولهما
وفي قول ابي يوسف يعتق عن الآمر والولاء له ولو قال اعتق عبدك
على الف درهم ولم يقل عني فاعتق فانه يتوقف على قبول العبد
فان قبل في المجلس الذي علم لزمه المال والا فلا كذا في التاتارخانية
وشرط السائبة لغو اي لو اعتق المولى عبده وشرط ان لا يرثه كان
الشرط لغوا لكونه مخالفا لحكم الشرع فيرثه كما في النسب اذا اشترط
انه لا يرث ذكره في التبيين اي ان العبد يكون حرا ولا ولاء عليه

بين معتقه من سائب الماء يسيب اذا جرى وذهب كل مذهب كذا
في السنايز ولحربي اذا اعتق عبدا حربيا في دار الحرب وخلاه ثم خرجا
مسلمين لا ولاء له عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانه عتق بالتخلية
وعند ابي يوسف رحمه الله يعتق وله ولاؤه لانه عتق بالتخلية والاعتاق
جميعا قاله في الكافي رجل اعتق امة ثم غرقا جميعا لا يدري ايهما
مات اولا لم يرث المولى منها شيئا لان الوراثة خلافة فشرط استحقاق
ميراث الغير بقاؤه حيا بعد موته وذلك غير معلوم ههنا
ولكن ميراثها لاقرب عصبة المولى ان لم يكن لها وارث لان المولى
لما لم يرثها جعل كالمعدوم فكانه كان كافرا او ميتا قبلها فيكون
ميراثها لاقرب عصبته كذا في شرح المبسوط واذا ادى المكاتب
وعتق فولاؤه للمولى وان عتق بعد موت المولى لانه عتق عليه
بعد الكتابة قاله في الكافي واذا كاتب المسلم عبدا كافرا ثم ان
المكاتب كاتب امة مسلمة ثم ادى الاول فعتق فولاؤه لمولاه
وان كان كافرا ولكنه لا يرثه ولا يعقل عنه جنايته لان
عقل الجناية باعتبار النصرة والمسلم لا ينصر الكافر فان ادت الامة
فعتقت فولاؤها للمكاتب الكافر لانها عتقت من جهته
على ملكه ومن اهل ان يثبت الولاء له لكونه حرا وكما يثبت
الملك للكافر على الملك فكذا الولاء ويعتبر النسب والنسب من المسلم
قد يكون ثابتا من الكافر فان ماتت فميراثها للمولى المسلم وان جنت

فيعقل جنايتها على عاقلة المسلم فان قيل فاي فائدة في اثبات الولاء
للمسلم على الكافر والكافر على المسلم اذا كان لا يرثه ولا يعقل جنايته
بعد ذلك قلنا اما الفائدة فالنسبة اليهما بالولاء كالنسب مع ان الكافر
قد يسلم فيرثه ويعقل جنايته بعد ذلك وقبل الاسلام قد ظهرت
من الوجه الذي ذكرنا ان المولى المسلم معتقه فيرثها ويعقل جنايتها
عاقلته رجل كاتب عبده على الف وهي حالة فكاتب العبد امة
على الفين ثم وكل العبد مولاه بقبض الالفين منها على ان الف
منها قضاء له من مكاتبته ففعل فان ولاء الامة للمولى لان المولى
وكيل عبده في قبض الالفين منها فيعتق هي بالاداء اليه ثم المولى يقبض
احدى الالفين لنفسه بعد ما يقبضه للمكاتب فتبين بهذا ان
عتقها يسبق عتق المكاتب كما لو ادت الى المكاتب فعتقت قبل
عتق المكاتب كان ولاءها للمولى لان المكاتب ليس من اهل
ان يثبت له الولاء فيخلفه مولاه في ذلك فهذا مثله وليس للعبد
المأذون له ان يعتق وان اذن له مولاه فيه اذا كان عليه دين
لان كسبه حق غرمائه وكما لا يكون للمولى ان يعتق كسبه اذا
كان عليه دين فكذلك لا يكون له ان ياذن للعبد فيه او ينيبه
مناب نفسه وان فعل والدين على العبد يحيط بكسبه ورقبته
ففي نفوذه اختلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله بناء
على ان المولى هل يملك كسب العبد المديون وهي مسئلة المأذون

كذا في شرح المبسوط
نصراني من [illegible] تغلب اعتق
عبدا مسلما له ثم مات العبد
فميراث العبد لاقرب العصبة
الى المعتق من المسلمين
وعقله على قبيلة المعتق
وان كان المعتق كافرا
ذكره في التاتارخانية
صح

وان لم يكن عليه دين جاز ذلك منه باذن المولي لان المولي يملك

بمباشرته بنفسه فان كسبه خالص ملكه فيملك ان ينيب العبد

مناب نفسه وكذلك الكتابة فان كاتب عبدا باذن المولي ثم

استقبله مولاه ثم ادي المكاتب المكاتبة عتق وولاؤه للمولي

دون العبد المعتق لان العبد كان نائبا عن المولي في عقد الكتابة

كالوكيل الا يري ان المولي هو الذي يقبض بدل الكتابة منه فانما

عتق عند الاداء علي ملك المولي ولهذا كان الولاء له وهذا بخلاف

مكاتب المكاتب اذا ادي بعد ما عتق الاول لان الثاني مكاتب

من جهة الاول باعتبار حق الملك الذي له في كسبه وقد انقلب

بالعتق حقيقة ذلك الملك وكان هو قبض البدل له فانما

عتق على ملك الاول فكان له ولاؤه وليس للعبد في كسبه

ملك ولا حق وبعد عتقه يكون كسبه الذي اكتسبه في حال الرق

لمولاه وللصبي ان يكاتب عبده باذن ابيه او وصيه وليس له

ان يعتقه علي مال لان وليه يملك مباشرة الكتابة في عبده

دون العتق ولذلك يصح اذنه في الكتابة دون العتق بمال

واذا ادي المكاتب اليه البدل فولاؤه للصبي لانه عتق علي ملكه

واذا ثبت ان الصبي من اهل ولاء العتق فكذلك ولاء الموالاة

للصبي ان يقبل ولاء من يواليه باذن وصيه او ابيه

ولهما ان ينقضا عليه هذا الولاء كذا في شرح المبسوط

رجل اعتق عبدا عن ابنه الميت فالثواب للميت والولاء للابن [illegible] كذا في السراجية صح

حربي مستامن اشترى عبدا مسلما فادخله دار الحرب فهو حر عند ابي حنيفة
وقد بيناه في كتاب العتاق ولا يكون ولاءه للذي ادخله في قول
ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ان اعتقه
الذي ادخله فولاءه له رجل ارتد ولحق بدار الحرب فمات مولى له
قد كان اعتقه قبل ردته فورثته الرجال من ورثته دون
النساء ثم رجع ثانيا اخذ ما وجد من مال نفسه في يد ورثته
ولم ياخذ ما وجد من مال مولاه في ايديهم وكذلك ان كان
في دار الاسلام حين مات مولاه امرأة من بني اسد اعتقت
عبدا لها في ردتها او قبل ردتها ثم لحقت بدار الحرب فسبيت
فاشتراها رجل من همدان فاعتقها فانه يعقل عن العبد بنو اسد
في قول ابي يوسف الاول وترثه المرأة ان لم يكن له وارث ثم
رجع يعقوب رحمه الله عن هذا وقال يعقل عنه همدان وهو قول محمد
رجل ذمي اعتق عبدا فاسلم العبد ثم نقض الذمي العهد ولحق
بدار الحرب فليس للعبد ان يوالي احدا لان الولاء ثابت عليه
لمعتقه وان صار حربيا باعتبار ان صيرورته [illegible] مملوكيته وان
جنى جناية لم يعقل عنه بيت المال وكانت [illegible] في ماله
لانه منسوب بالولاء للانسان وانما يعقل بيت المال عمن لا عشيرة
له من المسلمين ولا ورثة كذا في شرح المبسوط وان مات المولى
وعتق مدبروه وامهات اولاده فولاؤهم له لان عتقهم

كذا في شرح المبسوط وفيه [illegible] اسلم عبده الحربي وخرج الى دار الاسلام اعتقه [illegible] لمولاه فله ان يوالي من اكرمه [illegible] لانه من اهل الارض ليس لاحد عليه ولاء كذا في فتاوى قاضيخان صح

بالتدبير والاستيلاد كذا في الكافي ومن ملك ذا رحم محرم منه
عتق عليه لما بينا في العتاق وولاؤه له لوجود السبب وهو العتق
عليه قال في الهداية واذا تزوج عبد رجل امة لآخر فاعتق الامة
وهي حامل من العبد عتقت وعتق حملها وولاء الحمل لمولى الام
لا ينتقل عنه ابدا لانه عتق على معتق الام مقصودا اذ هو اضاف
الاعتاق على جميع اجزائها والولد جزؤها فيعتق مقصودا فلا ينتقل
ولاؤه عنه لظاهر ما رويناه وكذا ان ولدت لاقل من ستة اشهر
من حين اعتقت لانا تيقنا انه كان موجودا في البطن حين اعتقت
وكذا اذا ولدت ولدين احدهما لاقل من ستة اشهر لان التوأمين
خلقا من ماء واحد فمن ضرورة التيقن بوجود احدهما حين اعتقت
التيقن بوجود الآخر وهذا بخلاف ما اذا والت رجلا وهي حبلى
والزوج والى غيره حيث يكون ولاء الولد لمولى الاب لان الحمل
لا يقبل هذا الولاء قصدا لان تمامه بالايجاب والقبول والجنين
ليس من اهله وههنا الولاء للجنين بصدد ان يعتق قصدا بان
يقول اعتقت حمل هذه الامة فكذا اذا اعتقها وهو متصل بها
فان ولدت بعد عتقها لاكثر من ستة اشهر ولدا
فولاؤه لمولى الام لانه عتق تبعا للام لاتصاله بها فيتبعها في الولاء
وان اعتق الاب جر ولاء ابنه الى مواليه وانتقل عن مولى الام
والاصل ان العتق متى ثبت قصدا لا ينتقل الولاء كما فيما تقدم

ثم يثبت بطريق التبعية ينتقل ثم ضمنا العتق ثم يثبت في الولد تبعا للام وانما
يعتق بثباته وقت الاعتاق حتى يعتق مقصودا فاذا تبعها في العتق
تبعها في الولاء ايضا لعدم اهلية الاب فاذا صار الاب اهلا بالاعتاق
يتحول الولاء اليه وهذا لان الولاء بمنزلة النسب قال عليه السلام الولاء
لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب ثم الولد ينسب الى ابيه
فكذا الولاء يكون منسوبا الى من ينسب اليه ابوه والاب بعد العتق
ينسب بالولاء الى معتقه فكذا ولده الا يرى ان ولد الملاعنة ينسب
الى قوم امه للضرورة فاذا ظهر له نسب من جانب الاب بان اكذب
الملاعن نفسه صار الولد منسوبا اليه فكذا في الولاء ذكره في الكافي
بخلاف ما اذا اعتقت المعتدة عن موت او طلاق فجاءت بولد
لاقل من سنتين من وقت الموت او الطلاق حيث يكون الولد
مولى لموالي الام وان اعتق الاب لتعذر اضافة العلوق الى ما بعد الموت
والطلاق البائن لحرمة الوطي وبعد الطلاق الرجعي لما انه يصير مراجعا
بالشك فاسند الى حالة النكاح فكان الولد موجودا عند الاعتاق
فيعتق مقصودا ذكره في الهداية امراة اشترت عبدا فاعتقته
ثم ان هذا العبد المعتق اشترى عبدا ثم ان العبد الثاني تزوج
معتقة قوم وحدث له منها اولاد فان ولاء الاولاد لموالي الام
فلو ان المعتق اعتق هذا العبد جر هذا العبد ولاء ولده ثم جر المعتق
الاول ذلك الى نفسه ثم جرت المراة ذلك الى نفسها فالاب يجر ولاء الولد

صح

ليس [illegible] الجد هل يجر ولاء حافدته ففي ظاهر الرواية لا يجر
[illegible] الاب حيا [illegible] وروي [illegible] عن ابي حنيفة [illegible]
وصورته [illegible] عبد تزوج بمعتقة قوم فولد له منها ولد وللعبد
اب حي فاعتق الاب جد ذلك الصبي هذا العبد اعني والده
ثم مات العبد وهو اب الولد ثم مات الولد ولم يترك وارثا
يحوز ميراثه كان ميراثه لموالي الام ولو جنى كان عقله على موالي الام
عند علمائنا ولم يجر الجد ولاء حافدته الى مواليه وانما كان كذلك
لانه تعذر اثبات الولاء من الولاء لما ذكرنا ان الولاء ملحق بالنسب
ثم والنسب انما يثبت من الجد هاهنا اذ ثبت من الاب الا يرى
ان نسب ولد الزنا لما انقطع من الزاني لا يثبت من الجد
وهاهنا لا يثبت نسب هذا الولد من ابيه لكونه عبدا فلا يثبت
من جده ثم العبد اذا اعتق انما جر ولاء الولد الى نفسه اذا
لم يجر على الولد عتق مقصود اما اذا جرى عليه عتق مقصود ا
فلا ولهذه المسئلة صور كثيرة من جملة ذلك عبد تزوج بامة قوم
وحدث له منها ولد فاعتق الولد كان ولاؤه لموالي الام فان اعتق
الاب بعد ذلك فالاب لا يجر ولاء الولد الى نفسه بل يكون الولاء
الام على حاله كذا في الذخيرة واذا تزوج العبد حرة فولدت له
اولادا فولاؤهم لموالي الام معتقة كانت او موالية حتى
اعتق ابوهم جر ولاءهم الى مولاه اما اذا كانت موالية فلا لان

بان يتصور اما بولا الموالات فكان يحط اعتبار بظهور ولاء

المعتق للاب فكيف اذا كان تبعا واما اذا كانت معتقة فلان

المعتق انتج فيالولا مرامكان تبعا للام للضرورة عدم الولاء

للاب الثابت بالتبعية لا يبقي تبعا تقطع الضرورة كذا في شرح

المبسوط معتقة لا رجلها بعيد فولدت منه اولادا فجنى الاولاد

فعقلهم على موالي الام لانه لا عاقلة للاب ولا له موالي فالحق ولادهم

بالام كما في ولد الملاعنة فيكون معقله عليهم فكذا هذا فان اعتق

العبد جر ولاء الاولاد الي نفسه لانه ظهر له ولاء فتحول المانع في الولاء

كالملاعن اذا اكذب نفسه عاد النسب اليه لزوال المانع كذا ههنا

ولا يرجعون على عاقلة الاب بما عقلوا هكذا ذكر في كتاب المعاقل

لان وقت الجناية كان عاقلتهم موالي الام وانما ثبتت الولاية من قوم

الاب مقصورا على حال عتق الاب فلا يظهر ان قوم الام قضوا

دينا على موالي الاب فلم يرجعوا قاله في الجامع الصغير حر عجمي

نكح معتقة ولم يعتقه احد فولدت فولاء ولدها لمواليها لوكذا

ان كان الحر والي رجل وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله

وقال ابو يوسف رحمه الله في الفصلين لا يكون الولد مولى لموالي

الام لكنه منسوب الي قوم ابيه لانه كالنسب والنسب الي الاباء

وان كان جانب الام اشرف بان كانت عربية والاب عجميا

لا يرى انه لو كان الاب حرا عربيا كان الولد منسوبا الي قوم ابيه

ولا يكون مولى لموالي امه نكذا اذا كان اعجميا وولاء الموالاة لان

لانها اضعف من ولاء العتاقة فهو من جانب الاب وجانبه اقوى

من جانبها بخلاف ما اذا كان الاب عبدا لان الرقيق هالك

حكما فصار كانه لا اب له فيكون منسوبا الى موالي الام غرر وح ولما

ان ولاء العتاقة قوي معتبر في حق الاحكام حتى اعتبر في الكفاءة

فيه والنسب في حق العجم ضعيف لان العجم ضيعوا انسابهم

فلهذا لم تعتبر الكفاءة فيما بينهم بالنسب لان تفاخرهم ليس

بالنسب ولكن تفاخرهم قبل الاسلام بعمارة الدنيا وبعد الاسلام

بالاسلام كما اشار اليه سلمان رضي الله عنه كذا في الكافي حين قيل له

سلمان بن من قال سلمان بن الاسلام قاله في التبيين وكذا

ولاء الموالاة ضعيف ولهذا يقبل الفسخ وولاء العتاقة لا يقبله

والضعيف لا يظهر في مقابلة القوي بخلاف ما اذا كان الاب

عربيا لان نسب العرب قوي معتبر في حكم الكفاءة والعقل لان

تناصرهم به فاغني عن الولاء ولو كان الابوان معتقين فالنسبة

الى قوم الاب لانهما استويا فرجحنا جانب الاب بالابوة لان النسب

بالنسب اولان النصرة لقوم الاب اكثر كذا في الكافي وفي العتابية

هذه المسألة على وجوه ان زوجت نفسها من عربي فولاء الاولاد لقوم الاب

في قولهم لان الشرف بانساب الاعراب اقوى وان زوجت نفسها

من العجمي الذي له اباء في الاسلام فولاء الاولاد لقوم الاب عند ابي

بلا ريب وعلي قولهما اختلف المشايخ فحكي عن ابي بكر الاعمش وابي بكر الصفار
انه لقوم الاب وقال غيرهما القوم الام وان زوجت نفسها من عبد او مكاتب
فولاء الولد لموالي الام اجماعا الا اذا اعتق العبد فيجر الولاء قال في البناية
ثم القدوري رحمه الله وضع الخلاف في معتقة العرب ووضعه محمد
في مطلق المعتقة وهو الصواب وما ذكره القدوري اتفاقي لان ولاء
العتاقة قوي معتبر شرعا فلا يختلف بين ان يكون المعتق من العرب
او من غيرهم فيجب في الجميع نسبة اولاد المعتقة الي المعتق ما لم يكن
ابوهم عربيا علي ما قالوا وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا مات
هذا الولد وترك عمة او غيرها من ذوي الارحام ومعتق امه او
عصبة معتقها كان المال لمعتق امه او عصبته عندهما وعند ابي يوسف
يكون لذوي الارحام لان حكمه حكم ابيه فلا يكون عليه ولاء
كما اذا كان الاب عربيا واجمعوا علي انهما لو كانا معتقين
او كان الاب معتقا والام مولي موالاة او كان الاب عربيا والام
معتقة كان الولد تبعا للاب وكذا اذا كانا عربيين او عجميين
او كان احدهما عجميا والآخر عربيا كذا في التبيين نبطي كافر
تزوج بمعتقة قوم ثم اسلم النبطي ووالي رجلا وعاقده ثم ولدت
اولادا قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله مواليهم موالي امهم
وقال ابو يوسف مواليهم موالي قوم ابيهم وكذلك لو لم يوال
في احد فمواليهم موالي امهم عندهما وعند ابي يوسف رحمه الله

موالیهم موالی ابیهم واجمعوا انه اذا کان عربیا فموالیهم موالی ابیهم
ولو کانا معتقین او الاب معتقا والام من الموالی بالموالاة فالولد
تابع للوالد بالاجماع حتی یکون عقل الولد علی القبیلة التی ینسب
الاب الیها وجه قول ابی یوسف رحمه الله ان الولاء فی معنی النسب فیجب
الحاق بالاب کما لو کانا معتقین ولهما ان ولاء العتق اقوی بالاجماع
فصار الاضعف بمقابلته عدما ولو لم یکن الاب من اهل الولاء بان
کان عبدا کان الولد مولی لموالی الام بالاجماع کذا ههنا ذکر فی جامع
النبطی واحد النبط وهم جیل من الناس بسواد العراق وفسر الفقیه ابو اللیث
النبطی من قبیل من غیر العرب کذا فی البنایة والمعتق آخر العصبات
مقدم علی ذوی الارحام فکان احق بالمیراث من العمة والخالة
قاله فی الکافی لقوله علیه السلام للذی اشتری عبدا فاعتقه هو
اخوك ومولاك ان شکرك فهو خیر له وشر لك وان کفرك
فهو خیر لك وشر له ولو مات ولم یترك وارثا کنت انت عصبته
وورثت ابنة حمزة رضی الله عنهما علی سبیل العصوبة مع قیام وارث
واذا کانت عصبة تقدم علی ذوی الارحام وهو المروی عن علی رضی الله
وان کان للمعتق عصبة من النسب فهو اولی لان المعتق آخر العصبات
وهذا لان قوله علیه السلام ولم یترك وارثا قالوا المراد منه
وارث عصبة بدلیل الحدیث الثانی فتاخر عن العصبة دون
ذوی الارحام کذا فی الهدایة وان لم یکن له عصبة من النسب

ولو کان الاب عربیا والام معتقة فالولد تابع للوالد بالاجماع صح

فان کان

فان كان معالمت صاحب فرض فله الباقي بعد فرضه وان لم يكن
صاحب فرض فميراثه للمعتق وهذا لانه عصبته وهو من ياخذ
ما ابقت الفرائض وعند الانفراد يحرز جميع المال ولا يرث ابواه
وابن ابنه مع ابنه اي ترك المولي ابا وابنا فميراث المعتق لابن المعتق
خاصة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو قول ابي يوسف الاول
وعند ابي يوسف آخرا للاب سدس والباقي للابن لان الاب
عصبة الا انه مع الابن صاحب فرض فيجعل ميراث المعتق بينهما
كميراث المعتق لو مات فيكون للاب السدس والباقي للابن ولهما
ان اقرب عصبة المعتق يقوم مقام المعتق بعد موته في ميراث
المعتق والابن اقرب عصوبة وكذا الولاء للجد دون الاخ عند ابي حنيفة
لانه اقرب عصوبة عنده وكذا الولاء لابن المعتقة حتى يرثه
دون اخيها اي لو اعتقت امراة عبدا ثم ماتت وتركت ابنها
واخاها ثم مات العبد ولا وارث له غيرهما فالميراث للابن
لانه اقرب عصبتها وان جني جناية فعقله على عاقلة الاخ
لان جناية معتقها كجنايتها وجنايتها علي قوم ابيها فكذا جناية
معتقها وابنها ليس من قوم ابيها ذكره في الكافي ولو مات المعتق وترك
ابنين ثم مات احدهما وترك ابنا ثم مات المعتق فالميراث لابن المعتق
لا لابن ابن المعتق كذا في الذخيرة والاصل فيه ما روي عن عمر وعلي
وابن مسعود وابي [illegible] زيد واسامة رضي الله عنهم انهم قالوا الولاء

عمر بن الخطاب ابو زيد
الانصاري [illegible]

للكُبَر اي لاكبر اولاد المعتق والمراد اقربهم نسبا لا اكبرهم سنا كذا في الكافي
وفي الظهيرية فان مات احد الابنين وترك ابنا فعند ابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله الولاء كله لابن المعتق وعند ابي يوسف نصف الولاء
لابن الابن ارثا من ابيه كذا في التاتارخانية وميراث المعتق لبني المولى
دون بناته وليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من
اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن وقد روي مرفوعا الى رسول الله
بهذا اللفظ ذكره في الكافي اراد ان الموالي من اولاد المولى يرثون
المعتق دون الاناث منهم حتى لو مات ولم يترك الا بنت المعتق
فميراثه لبيت المال لا لبنت المعتق في ظاهر الرواية ولكن بعض
مشايخنا كانوا يفتون بدفع المال اليها في هذا الزمان لعدم بيت المال
وتصور احتياط القضاة وبيت المال كان في زمن الصحابة والتابعين
رضي الله عنهم ولهذا افتوا باعطاء المال للابن او الابنة من الرضاع
لا لبيت المال لعدمه كما افتي اصحاب الشافعي بارث ذوي الارحام
في هذا الزمان لعدم بيت المال كذا في الذخيرة وفرايض الاسبيجي
ثم استدل على ذلك بقوله ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن
او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن بهذا اللفظ
ورد الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم وفي آخره او جر ولاء
معتقهن والكلام فيه على انواع الاول ان هذا لم يثبت عن النبي عليه السلام
وانما الصحيح الرواية عن علي وابن مسعود وزيد بن ثابت انهم كانوا

او المعتق

قوله او جر ولاء ... عليه ... مفعول ... [illegible]

يجعلون الولاء للكبير من العصبة ولا يورثون النساء من الولاء الا ما اعتقن
او اعتق من اعتقن واخرج ايضا عن ابراهيم قال كان عمر وعلي وزيد
بن ثابت لا يورثون النساء من الولاء الا ما اعتقن واخرج ابن ابي شيبة
في مصنفه عن الحسن انه قال لا ترث النساء من الولاء الا ما اعتقن او
اعتق من اعتقن واخرج عن عمر بن عبد العزيز قال لا ترث النساء
من الولاء الا ما اعتقن او كاتبن واخرج نحوه عن ابن سيرين وابن المسيب
وعطاء والنخعي وروى عبد الرزاق في مصنفه اخبرنا الحسن ابن عمارة
عن الحكم عن يحيى بن الخزاز عن علي بن ابي طالب قال لا ترث النساء
من الولاء الا ما كاتبن او اعتقن النوع الثاني في معنى قوله الا
ما اعتقن كلمة ما ههنا بمعنى من كما في قوله تعالى والسماء وما بناها
اي ومن بناها وههنا محذوفات مقدرة منها المستثنى منه تقدير
الكلام ليس للنساء من الولاء شيء الا ولاء ما اعتقن او ولاء ما اعتقه
من اعتقنه او ولاء ما كاتبن او ولاء ما كاتبه من كاتبنه
وذكر في شروح كتب الفرائض بعد قوله وكاتب من كاتبن او دبرن
او دبر من دبرن او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن انتهى
وكذلك التقدير في هذا او ولاء ما دبر من دبرنه او جر ولاء
معتق معتقهن والمعنى ليس للنساء شيء من الولاء الا ولاء معتقهن
او ولاء معتق معتقهن او ولاء مكاتبهن او ولاء مدبرهن او ولاء
مدبر مدبرهن او ولاء الذي هو مجرور معتقهن او الولاء الذي

هو صغير و رد معتق معتقهن النوع الثالث في صورة ما ذكر فصورة
ولاء معتقهن ظاهرة بان اعتقت عبدها ثم مات المعتق
وترك معتقته هذه فولاءه لها فلو اعتق معتقها عبدا آخر ومات
المعتق الاول ثم الثاني فولاء الثاني لها ايضا وهذه صورة معتق
المعتق وصورة ولاء مكاتبهن بان قالت امراة لعبدها كاتبتك
على الف درهم مثلا فقبل العبد ذلك فاذا ادى بدل الكتابة يكون
ولاؤه للمراة وصورة ولاء مكاتب مكاتبهن بان كاتب هذا المكاتب
عبدا فولاء مكاتب المكاتب لها ايضا اذا لم يكن المكاتب الاول
وصورة ولاء مدبرهن بان دبرت امراة عبدها بان قالت له
انت حر عن دبر مني او بعد موتي او اذا مت ونحوه ثم ارتدت
والعياذ بالله ولحقت بدار الحرب وقضي القاضي بلحاقها فعتق مدبرها
ثم جاءت المراة الى دار الاسلام ثم مات المدبر فولاءه لها وصورة
ولاء مدبر مدبرهن بان اشترى هذا المدبر بعد الحكم بعتقه عبدا ثم
دبره ثم مات وجاءت المراة الى دار الاسلام قبل موت مدبرها
او بعده ثم مات المدبر الثاني فولاءه لمدبرة مدبره وصورة جر ولاء
معتقهن بان زوجت المراة عبدها معتقة الغير فولدت منه
ولدا يثبت نسب الولد منه ويكون حرا تبعا لامه لان الولد يتبع الام
في الرق والحرية وولاء الولد لموالي الام يعقلون عنه ويرثون
منه فلو ان المراة اعتقت العبد جر باعتاقها اياه ولاء ولده الى نفسها

لعبدها صح

امرأة صح

فرزنز

ثم من نفسه الى مولاه حتى لو مات المعتق ثم مات ولده وترك معتقه
له فولاؤه انتقل من موالي امه اليه كذا في البناية واذا اعتقت المرأة
عبدا ثم ماتت عن زوج وابن وبنت ثم مات المعتق فميراثه لابن المرأة
خاصة ويستوي ان كانت اعتقته بجعل او بغير جعل واذا اشترت امرأتان
اباهما يعتق عليهما ثم اشترت احدهما مع الاب اخا لهما من الاب فعتق
ثم مات الاب فميراثه بينهم جميعا للذكر مثل حظ الانثيين لانه مات
عن ابنين (ابن وبنتين) فان مات الاخ بعد ذلك فلهما من ميراثه الثلثان ثم للتي
اشترت الاخ مع الاب بالولاء نصف الثلث الباقي لانها معتقة
نصف بالشراء فان شراء القريب اعتاق وهي المشترية نصف الاخ
بشرائه وهما كانتا معتقتين الاب بشرائهما اياه وقد بينا ان المرأة
في ميراث معتقها كالرجل ولهذا كان نصف الثلث الباقي لهما
بطريق الخلافة عن ابيهما كذا في شرح المبسوط ولو ان امرأة اشترت
اباها حتى عتق عليها ثم مات الاب عن هذه الابنة المشترية
وابنة اخرى فالثلثان لهما بحكم الفرض والباقي للمشترية بحكم الولاء
ولو كان الاب بعد ما عتق على ابنتها اعتق عبدا ثم مات معتق
الاب وبقيت الابنة المشترية كان الميراث للمشترية كذا في الذخيرة
واذا اعتق الرجل الامة ثم مات وترك ابنا ثم مات الابن وترك
اخا من امه ثم ماتت الامة فميراثها لعصبة المعتق وليس للاخ
من ام من ذلك شيء سواء كان اخ المعتق لامه او اخ لابنه لان الولاء

بالنسب لانهما اختاه لاب ولا تكسير الثلثان
الانثيين صح

ابنتها صح
الاب ثم مات صح

للمعتق واخ ابن المعتق لامه اجنبي من المعتق واخ المعتق لامه ليس بعصبة له انما هو صاحب فريضة ولم يخلف المعتق في ميراث معتقه الا ابن المعتق كان عصبة له كذا في شرح المبسوط ولو ان امراة من بني همدان تزوجت برجل من بني اسد فولدت ولدا ثم انها اعتقت عبدا فالولاء يثبت لها وولدها يكون تبعا للاب من بني اسد فاذا ماتت ثم مات المعتق فميراثه لابن المعتقة وهو الولد الاسدي ولو جني جناية تكون علي عاقلتها من بني همدان فالميراث لبني اسد والعقل علي بني همدان وقد يجوز مثل هذا ان يكون الميراث للغير والضمان علي الغير الا يري ان رجلا مثلا له خال وابن عم فنفقته علي الخال وميراثه لابن العم فانه في الثاني تاريخا منهم واذا مات المعتق وترك عصبة عصبة المعتق فانه لا يرثه عصبة عصبة المعتق بخلاف عصبة المعتق في مثل هذا الحكم امراة اعتقت عبدا ومات المراة وتركت ابنا وزوجا اب هذا الابن ثم مات المعتق فالميراث لابنها لانه عصبتها ولو كان قد مات وترك اميا هو زوج المعتقة ثم ماتت المعتقة فلا ميراث لزوج المعتقة وزوج المعتقة عصبة ابنه وابنه عصبة المعتقة فهذا عصبة عصبة المعتق مع هذا لم يرث واذا اعتق الرجل عبدا ثم ان العبد اعتق عبدا اخر ثم ان المعتق الثاني اعتق عبدا ومات المعتق الثالث وترك عصبة المعتق الاول يرثه وان كان مثل هذه

عصبة

عصبة عصبة المعتق ولكن من حيث المعنى ليس كذلك لان المعتق الاول
حر ولاء هذا الميت فيرثه عصبة المعتق الاول لقيامه مقام المعتق
الاول ذاته عصبة عصبة المعتق الاول كذا في الذخيرة اذا مات
الرجل وترك مالا ولا وارث له فادعى رجل انه وارثه بالولاء وشهد
له شاهدان ان الميت كان مولاه وان هذا الرجل وارثه فالقاضي
لا يقضي بشهادتهما حتى يبينا الولي لان المولى اسم مشترك
وكذا اذا شهدا ان هذا مولاه مولى عتاقة لان اسم مولى العتاقة كما يتناول
الاعلى يتناول الاسفل والاعلى وارث والاسفل ليس بوارث الا على
مذهب حسن بن زياد ولعل الشاهدين اعتقدا مذهب الحسن
ولو شهدا ان هذا المدعي اعتق هذا الميت وهو يملكه وانه وارثه
ولا نعلم له وارثا غيره يقبل شهادتهما ويقضي بالميراث لهذا المدعي
كذا في التاتارخانية وكذلك لو شهدا ان الميت كان مقرا لهذا المدعي
بالملك والمدعي اعتقه فالقاضي يقبل شهادتهما ويقضي بالميراث
للمدعي لانه لو ثبت اقرار الميت بالرق للمدعي عند القاضي وثبت
اعتاق المدعي اياه عنده معاينة كان يقضي له بالميراث وكذا اذا
ثبت ذلك بالبينة ولو شهدا ان اب المدعي هذا اعتق اب الميت
هذا وهو يملكه ثم مات المعتِقُ وترك هذا المدعي ثم مات الاب
المعتَق وترك ابنه هذا الميت وهو ولد من امراة حرة قضي بالميراث
للمدعي وشرط في الكتاب ان يكون المعتق من امراة حرة لانه لو كان من امة

وقد اعتقته مولى الامة كان ميراثه لولي الامة كذا في الذخيرة

ولو شهدا بهذا وقالا لم نَدر انت اب هذا المدعي المعتق ولكن قد علمنا انه

فالقاضي لا يقبل هذه الشهادة لانهما شهدا على الولاء بالتسامع والشهادة

على الولاء بالتسامع لا تقبل عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف

ولو مات رجل فادعى رجل ميراثه واقام شاهدين انه اعتق ام هذا الميت

وانها ولدت بعد ذلك بمدة من عبد فلان وان اباه مات عبدا

او مات هو ولا نعلم له وارثا سوى معتق امه هذا المدعي قبل القاضي

شهادتهما وقضى له بالميراث فان جاء مولى الاب واقام البينة

انه اعتق الاب قبل ان يموت هذا الولد وهو يملكه وانه وارثه لا نعلم له

وارثا غيره قضى القاضي بالميراث لمولى الاب ولو مات رجل واختصم

رجلان في ميراثه واقام كل واحد منهما بينة انه اعتق الميت وهو يملكه

وانه وارثه لا وارث له غيره ولم يوقت البينتان وقتا قضى

بالميراث بينهما هذا اذا لم يوقت البينتان فان وقتا ووقت

احدهما اسبق قضى لاسبقهما وقتا ولو كان جاء احد المدعيين اولا

فاقام البينة انه اعتق الميت وهو يملكه وقضى القاضي ببينته ثم

جاء المدعي الآخر واقام البينة انه اعتق الميت وهو يملكه فالقاضي

لا يقضي للثاني ولو جاءا معا وادعيا واقاما البينة على دعواهما

قضى بالولاء بينهما كذا في التاتارخانية رجل مات وادعى

رجل ان اباه اعتقه وهو يملكه وانه لا وارث لابيه ولا لهذا الميت

غيره وجاء بابني اخيه تشهدا على ذلك قال لم يجز شهادتهما لانهما يشهدان لجدهما بانه ان الولاء للمعتق والارث به كان للمعتق بطريق العصوبة على ان يخلفه في ذلك اقرب عصبة وشهادة النافلة للجد لا تقبل وكذا شهادة بنات المعتق بذلك لا يجوز لانهما يشهدان لابيهما كذا في شرح المبسوط واذا مات الرجل وترك اموالا في يدي رجل فجاء رجل وادعى انه اعتق الميت وهو يملكه وانه لا وارث له غيره واقام على ذلك بينة واقام ذو اليد بينة بمثل ذلك تقضي بالمال بينهما نصفان وكان ينبغي ان لا يقضي بالمال بينهما ذكره في الذخيرة واذا مات الرجل عن ابنين وبنات فادعى رجل ان اباه اعتق هذا الميت وهو يملكه وشهد ابنا الميت بذلك وادعى رجل آخر ان اباه اعتقه وهو يملكه واقرت بنته بذلك فانه يقضي بالولاء لصاحب الشهادة فان شهد للآخر ابن آخر وابنتان له تقضي بالولاء بينهما نصفين ولو ادعى رجل من الموالي على رجل من العرب انه مولى هذا العربي وان ابا هذا العربي اعتق ابوه وجاء المدعي باخويه لابيه يشهدان بذلك والعربي ينكر فان شهادة الابنين لا يجوز لانهما يشهدان لابيهما ولانفسهما فان شهد بذلك اجنبيان قبلت شهادتهما ولو كان العربي يدعي الولاء في هذه الصورة والمولى ينكر قبلت شهادة اخويه واذا مات رجل فاخذ رجل ماله وادعى انه وارثه لا وارث له غيره قال لا اخذ المال من يده ولا اضعه في بيت المال فان جاء رجل آخر

وادعى أنه اعتق الميت وهو يملكه ولا وارث له غيره واقام على ذلك

بينة واقام الذي في يديه المال بينة بمثل ذلك قضى بالمال

بينهما نصفين قاله في التاتارخانية فان اقام مسلم شاهدين

مسلمين انه اعتقه وهو يملكه وانه مات وهو مسلم لا وارث له

غيره واقام ذو اليد شاهدين مسلمين انه اعتقه وهو يملكه

وانه مات كافرا لا وارث له غيره فللمسلم نصف الميراث ونصف

الميراث لاقرب الناس عصبة اليه من الذين من المسلمين فان لم

يكن له منهم قرابة جعلته لبيت المال لما بينا ان المقصود

اثبات الولاء وقد استوت الحجتان في ذلك فان شهود الذمي

مسلمان وهو حجة على المسلم كشهود المسلم فيثبت الولاء بينهما نصفين

ثم احدى البينتين يوجب كفره عند الموت والاخرى يوجب

اسلامه عند الموت والتي يثبت اسلامه اولى واذا ثبت انه مات

مسلما فالمسلم يرثه المسلم دون الكافر ولكن الارث بحسب النسب

وللمسلم نصف ولائه فلا يرث به الا نصف الميراث ونصف الولاء

للذمي وهو ليس باهل ان يرثه فيجعل كالميت ويكون هذا النصف

لاقرب عصبة له من المسلمين فان لم يوجد ذلك فهو لبيت المال

كذا في شرح المبسوط وان كان الشهود من الجانبين من اهل الذمة

فانه يقضي بولائه وميراثه للمسلم فيحكم باسلامه واذا اختصم

مسلم وذمي في ولاء رجل وهو حي وادعى كل واحد منهما انه اعتقه

وهو يملكه

وهو يملكه وارخا وتاريخ احدهما اسبق فاقاما على ذلك شهودا من المسلمين

قضي باسبقهما تاريخا فان كان شهود الذمي اهل الذمة والعبد المعتق

كافر تقضي ببينة المسلم وان كان الذمي اسبقهما تاريخا ذكره في الثاني تارخا

ذمي في يديه عبد اعتقه فاقام مسلم شاهدين مسلمين انه عبده واقام

الذمي شاهدين مسلمين انه اعتقه وهو يملكه امضيت العتق والولاء

الذمي لان في بينته اثبات العتق وفي بينة المسلم اثبات الملك وكل واحد

منهما حجة على الخصم فيترجح بينة العتق كما لو كان كل واحد من المدعيين

مسلما واذا كان شهود الذمي كفارا قضيت به للمسلم لان بينته في اثبات

الملك حجة على خصمه وبينة الذمي في اثبات العتق ليس بحجة على خصمه

فكانها لم تقم في حقه وان كان المسلم اقام شاهدين مسلمين

انه دبر او كاتب جاريته واقام البينة انه استولدها واقام

الذمي شاهدين مسلمين على الملك والعتق فبينة الذمي اولى

لان المسلم يثبت ببينته حق العتق والذمي حقيقة العتق وحق

العتق لا يعارض حقيقة العتق ولو قبلنا بينة المسلم لزم وطيها

بالملك بعد ما قامت البينة على حريتها وذلك قبيح ولهذا

كانت بينة الذمي اولي ولو كانت امة في يدي ذمي قد ولدت

له ولدا فادعي رجل انها امته غصبها هذا منه واقام البينة

على ذلك واقام ذو اليد البينة انها امته ولدت هذا منه

في ملك قضيت بها وبولدها للمدعي وكذلك لو ادعي المدعي

انها امته اجرها من ذي اليد او اعارها او وهبها منه وسلمها

اليه ولو كان المدعي اقام البينة انها امته ولدت في ملكه قضي بها

لذي اليد وكذلك لو ادعي ذو اليد انها امته اعتقها واقام المدعي

البينة انها امته ولدت في ملكه فبينة العتق اولي لان فيه اثبات

حريتها ولا يجوز ان توطي بالملك بعد ما قامت البينة علي عتق

ولو شهد شهود كل واحد منهما مع ذلك بالغصب علي الآخر

كان شهود العتق ايضا اولي واستحقاق الولاء عليها كذا في شرح المبسوط

رجل اشتري عبدا من رجل ثم ان المشتري شهد ان البائع قد كان

اعتقه قبل ان يبيعه فالعبد حر وولاءه موقوف اذا كان

البائع يجحد فان صدق البائع المشتري بعد ذلك لزمه الولاء

ورد الثمن علي المشتري وكذلك ان صدق المشتري ورثة البائع

بعد موت البائع نهذا وما لو صدق البائع المشتري في حيوته

سواء وهذا استحسان والقياس ان لا يعتبر تصديقهم في حق لزوم

الولاء وفي حق رد الثمن يعتبر تصديقهم وان اقر المشتري ان البائع

قد كان دبره فهو موقوف فان مات البائع بعد ذلك عتق

العبد فان صدق ورثة البائع المشتري يعتبر تصديقهم في حق

لزوم الولاء للبائع وفي حق رد الثمن استحسانا علي نحو ما بينا

في العتق عبد بين رجلين شهد كل واحد منهما علي صاحبه

بالعتق فالعبد يخرج الي الحرية بالسعاية ويسعي لهما موسرين

كانا او مصريين او كان احدهما موسرا والآخر معسرا او يكون الولاء

بينهما وهذا قول ابي حنيفة وعلى قولهما العبد حر وولاؤه موقوف

بينهما امة بين رجلين شهد كل واحد منهما انها ولدت من صاحبه

وصاحبه ينكر فان الجارية تكون ام ولد له موقوفة فاذا مات

احدهما اعتقت ويكون ولاؤها موقوفا بالاختلاف واذا كانت

امة لرجل معروفة انها له فولدت من غيره ولد فقال رب الامة

لمن تولد بعتكها بالف درهم وقال المستولد لا بل زوجتها

بمائة فان الجارية تصير ام ولد موقوفة لا يطاها احد ولا

يستخدمها ولا يستغلها والولد حر فان مات المستولد اعتقت

الجارية وولاؤها موقوف وفي الاستحسان الولاء يكون للابن

ولا يكون موقوفا واذا اقر الرجل ان اباه اعتق عبده في مرضه

او صحته ولا وارث له غيره فولاؤه موقوف في القياس ولا يصدق

على الاب وفي الاستحسان يكون الولاء للابن ولا يكون موقوفا

ولم يذكر محمد في كتاب الولاء ان عاقلة الاب هل يعقل عنه

ومشائخنا فصلوا الجواب فيه تفصيلا فقالوا ان كان عصبة

الابن وعصبة الاب واحدا بان اعتقهما رجل واحد وقومهما

من حي واحد كان عقله على عاقلة ابيه فاما اذا كانت عصبة

الابن غير عصبة الاب بان اعتق الاب رجل واعتق الابن رجل آخر

لا يكون عقله على عاقلة الاب ويكون العقل موقوفا فصار الجواب

في حق المعتق على التفصيل وفي الميراث لا تفصيل بل الميراث للابن
على كل حال هذا اذا لم يكن مع الابن المقر وارث آخر فاما اذا كان
معه وارث آخر وقد كذبه في هذا الاقرار كان للمكذب ان يستسعي
العبد في حصته فلو اقر ان صاحبه اعتق العبد وصاحبه ينكر
فان العبد يسعى للمشهود عليه بلا اختلاف واما الخلاف في حق الشاهد
وههنا المكذب مشهود عليه فيسعى في حصته ثم عند ابي حنيفة رح
ولاء هذا النصف هو حصة المستسعي للمستسعي وولاء النصف الذي
هو حصة المقر للميت كما لو كان الكل له واقر ان الاب اعتقه
وعندهما ولاء النصف الذي هو حصة الميت وولاء حصة
المستسعي موقوف وفي كل موضع قلنا بتوقف الولاء اذا مات
المعتق فميراثه يوضع في بيت المال لان هذا مال له مستحق الا
انه غير معلوم وكل مال هذا حاله يوضع في بيت المال الى ان
يظهر مستحقه كاللقطة وعقله على نفسه لا يعقل عنه بيت المال
كذا في التاتارخانية وان اشترت ثلاث بنات اباهن ثم ماتت
احديهن وتركت مولى امها ثم مات الاب فانه يكون لهما ثلثا
ماله بالفرض وثلثا الثلث بالولاء يبقى ثلث الثلث لبنت الميت يعود الى الاب يكون لهما ثلثا
ثلث الثلث وثلث ثلث الثلث لموالي امها يحتاج الى حساب
لثلث ثلثه ثلث واقله سبعة وعشرون فستة وعشرون للبنتين
وواحد لمولى ام الميت ذكره في خزانة المفتين في شرح الطحاوي
قال وعتق المسلم لليهودي والنصراني والمجوسي في استحقاق الولاء

بدع وصح

٢٠ز

بذلك كاعتاقه المسلم سواء عندنا لا يخلو اما ان يكون المعتق مسلما او ذميا
او حربيا والمعتق لا يخلو اما ان يكون مسلما او ذميا او حربيا فان
كان المعتق والمعتق مسلمين يثبت الولاء منه ويرث الاعلى من الاسفل
ولا يرث الاسفل من الاعلى ولو كان العبد ذميا جاز ويثبت الولاء
منه كون المعتق كافرا لا يمنع ثبوت الولاء ولكن لا يرث منه الا
اذا اسلم المعتق قبل الموت ولو كان العبد حربيا كما اذا دخل المسلم
دار الحرب فاشترى عبدا حربيا واعتقه عتق الا ان الولاء لا يثبت
منه في قولهما وفي قول ابي يوسف يرث المعتق من المعتق وليس للمعتق
ان يوالي احدا هذا اذا كان المعتق مسلما ولو كان المعتق ذميا فهو والمسلم سواء
في حكم العتق ولو كان المعتق حربيا فان كان في دار الاسلام عتق ويثبت
الولاء منه سواء كان العبد ذميا او حربيا او مسلما ولو كان في دار الحرب
فالعبد المسلم والذمي يعتقان باعتاقه ويثبت الولاء منه ولو كان العبد
حربيا فاعتاقه باطل الا بالتخلية ولا يثبت الولاء في قولهما وفي قول ابي يوسف
يثبت الولاء منه وكذلك تدبيره باطل واما استيلاده فجائز وصارت
ام ولد لا يجوز بيعها قاله في تاتارخانية ولو اعتق الحربي في دار الحرب
لا ينفذ اعتاقه في قول ابي حنيفة رحمه الله خلافا لصاحبيه رحمهما الله
وقيل ينفذ الاعتاق عند الكل وانما الخلاف في ثبوت ولاء العتق عند
ابي حنيفة رحمه الله لا يثبت وعندهما يثبت كذا في فتاوى قاضيخان
فصل في ولاء الموالاة تفسير ولاء الموالاة ان يسلم الرجل على يدي رجل

فيقول للذي اسلم على يديه اولغيره واليت على انى ان مت فميراثى لك
وان جنيت فعقلى عليك وعلى عاقلتك وقبل الآخر منه فهذا
هو تفسير ولاء الموالاة كذا في الذخيرة قال ابراهيم رحمه الله اذا اسلم الرجل
على يد الرجل ووالاه فانه يرثه ويعقل عنه وله ان يتحول بولاءه
الى غيره ما لم يعقل عنه فاذا عقل عنه لعقد الموالاة وانما ذكر
على سبيل العادة وسواء اسلم على يديه اوانا مسلما وعاقده عقد
الولاء كان مولى له قاله في شرح المبسوط للسرخسي وكذا اذا عقل
عن ولده لم يكن لكل واحد منهما ان يتحول لانهما في حق الولاء كشخص واحد
قاله في الهداية فان مات ولا وارث له غيره فميراثه للمولى
كذا في الكافي وقال الشافعي رحمه الله ولاء الموالاة ليس بشيء لان فيه
ابطال حق بيت المال ولهذا لا يصح في حق وارث آخر ولهذا لا يصح
الوصية عنده بجميع المال واذا لم يكن للموصي وارث لحق بيت المال
وانما تصح في الثلث ذكره في الهداية ولنا قوله تعالى والذين عقدت
ايمانكم فآتوهم نصيبهم اي نصيبهم من الميراث والمراد به الموالاة
وليس المراد بقوله عقدت ايمانكم القسم بل المراد الصفقة اذ العادة
ان المتعاقدين يأخذ كل واحد منهما يمين صاحبه اذا عاقدا
وقد سأل تميم الداري رسول الله صلى الله عليه وسلم عن رجل اسلم
على يد رجل ووالاه فقال هو احق الناس به محياه ومماته اي يعقل
عنه مدة الحيوة ويرثه بعد الممات وعن عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس

انهم قالوا بالتوريث بولاء الموالاة ولم يرو عن غيرهم خلافه ولانه ممن

اخذ عن ماله فله صرفه الي اقرب الناس اليه فهو اقرب الناس

اليه باختياره والصرف الي بيت المال لا لانه مستحق بل لضرورة عدم

المستحق وله مستحق ههنا كذا في الكافي هذا الحديث اخرجه الاربعة

في الفرائض ابو داود عن يحيى بن حمزة عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز

قال سمعت عبد الله بن موهب يحدث عن قبيصة بن ذويب عن تميم

الداري قال يا رسول الله ما السنة في الرجل يسلم على يد رجل من المسلمين

قال هو اولى الناس بمحياه ومماته والترمذي عن ابي اسامة وابن نمير

ووكيع ثلاثتهم عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن عبد الله بن

موهب عن تميم الداري فذكره والنسائي عن ابي اسحق عن عبد الله

بن موهب عن تميم نحوه وابن ماجة عن وكيع عن عبد العزيز بن عمر

عن عبد الله بن موهب عن تميم نحوه كذا في البناية وانما يصح ولاء

الموالاة بشرائط منها ان يشترطا الميراث والعقل لان عقد الموالاة

يقع على ذلك فلا بد من ذكره وان شرطا الارث من الجانبين

كان كذلك ويتوارثان من الجانبين بخلاف ولاء العتاقة

فانه يرث الاعلى من الاسفل ويرث الاسفل من الاعلى لان سببه

الاحياء وذا يوجد من الاعلى في حق الاسفل ولم يوجد من الاسفل

في حق الاعلى وههنا السبب وهو العقد والشرط فعلى الوجه

الذي وجد الشرط يثبت الحكم ومنها ان لا يكون المولى من العرب

لان الحربي بالمضرة ينفسه الي قبيلة وذالك آكد من نصرة الموالاة
لانه لايلحقه الفسخ كذا في الكافي ومنها ان يكون معتقا قاله الإتقاني
وكذا كونه مجهول النسب شرط لصحة عقد الموالاة كذا في الكافي ومنها
ان يكون لم يعقل عنه غيره ذكره في التاتارخانية ومن كان حرا
لا ولاء عليه لاحد له ان يوالي من شاء كذا في التهذيب ويدخل
في هذا العقد اولاده الصغار ومن يولد بعد ذلك كذا في التاتارخانية
واذا جنى الاسفل جناية فعقله على عاقلة المولى الاعلى وان مات
الاسفل يرث الاعلى وان مات الاعلى لايرث الاسفل منه ولا يثبت
هذه الاحكام بمجرد الاسلام بدون عقد الموالاة ومولى الموالاة
موخر من العصبات وعن ذوي الارحام بخلاف مولى العتاقة
فانه مقدم على ذوي الارحام والقياس ان يكون مولى العتاقة
موخرا عن ذوي الارحام كما هو مذهب علي كرم الله وجهه لان المعتق
بمنزلة القريب من وجه وبمنزلة الاجنبي من وجه من حيث انه
احياه حكما لا حقيقة وذو الارحام قريب من كل وجه فينبغي
ان يكون القريب من كل وجه مقدما ولكن تركنا القياس في مولى العتاقة
بالاثار والاثر الوارد في مولى العتاقة لايكون واردا في مولى الموالاة
لان مولى الموالاة دون مولى العتاقة لانه وجد من مولى العتاقة
الاحياء حكما وان لم يوجد الاحياء حقيقة ولم يوجد من مولى الموالاة
الاحياء اصلا ولان ولاء الموالاة قابل للفسخ وولاء العتاقة

ليس بتابل للفسخ كذا في الذخيرة واذا مات الاسفل والاعلي ميت فيرات الاسفل لا قرب الناس عصبة الي الاعلي كما في ولاء العتاقة ولكل واحد منهما ان ينقض عقد الموالاة بمحضر من صاحبه وليس له ذلك بغير محضر من صاحبه قاله في التاتارخانية وكذا للاعلي ان يتبرء من ولاء الاسفل اذا كان بحضرته لان العقد غير لازم من الجانبين ولكل واحد منهما ان ينفرد بفسخه بغير رضاء صاحبه بعد ان يكون بحضرته كما في عزل الوكيل قصدا وان والي الاسفل رجلا آخر كان ذلك نقضا للعقد مع الاول وان لم يكن بحضرته لان انتقاض العقد في حق الاول مناسب حال لصحة العقد مع الثاني فصار كالعزل الحكمي في الوكالة بان اعتق العبد الذي وكله ببيعه كذا في الكافي وليس لمولي العتاقة ان يوالي احدا لانه لازم ومع بقائه لا يظهر الادني كذا في الهداية اذا اسلم الرجل علي يدي رجل وعاقده عقد الولاء ثم ولد له ابن من امراة اسلمت علي يد الاخر و والته فولاء الولد لمولي الاب وكذلك ان اسلمت و والته وهي حبلي ثم ولدت بعد ذلك فان ولاء الولد لمولي الاب وهذا بخلاف ولاء العتاقة فانها اذا اعتقت وهي حبلي ثم ولدت بعد ذلك فان ولاء الولد يكون لمولي الام ولو كان لهما اولاد صغار ولدا قبل الاسلام فاسلم العبد علي يدي رجل و والاه ثم اسلمت المراة علي يدي رجل آخر و والته فان ولاء الاولاد لمولي الاب بالاجماع قال واذا اسلمت المراة من اهل الذمة

ما نفذ الوكيل بدون علمه بخروجه عن الوكالة

الاب

علي يدي رجل ولها ولد صغير ووالته فان ولاء ها وولاء ولدها لمواليها عند ابي حنيفة وعندهما ولاء لمواليها اما ولاء ولدها ليس لمولاها كذا في التاتارخانية واذا اسلم الرجل علي يدي صبي او عبد ووالاه ام يجز فان كان الاب اذن للصبي بذلك او كان المولي اذن للعبد بذلك جاز غير ان في فصل الصبي يصير مولي للصبي في فصل العبد يصير مولي لمولي العبد والفرق ان العبد ليس من اهل ان يثبت له الولاء لان حكم الولاء الارث والعبد ليس من اهل الارث واذا لم يكن العبد من اهل الولاء جعلنا الولاء لمن هو اقرب الناس اليه وهو مولاه فاما الصبي من اهل ان يثبت له الولاء لانه من اهل حكمه وهو الارث الا يري كيف يثبت له ولاء العتاقة فكذا ولاء الموالاة قاله في الذخيرة وكذلك الصبية ذكره في خزانة المفتين واذا اسلم الرجل علي يدي رجل ووالاه وله ابن كبير فاسلم الابن علي يدي رجل آخر ووالاه ايضا فولاء كل واحد منهما للذي والاه وان اسلم الابن ولم يوال احدا فولاؤه موقوف ولا يكون مولي لمولي موالاة الاب ولا يكون عقد الاب علي نفسه عقدا علي الابن بخلاف ما اذا كان الابن صغيرا كذا في التاتارخانية ذمي اسلم ولم يوال احدا ثم اسلم اخر علي يديه ووالاه فهو مولاه لانه من اهل الالتزام بالعقد ومن اهل المقصود بالولاء وان لم يكن لاحد عليه ولاء وان اسلم ذمي علي يدي حربي

فانه لا يكون مولاه وان اسلم الحربي بعد ذلك وهذا ظاهر لانه
لو اسلم على يدي مسلم لم يكن مولى له ولكن فائدة هذه المسئلة بيان
ان الحربي الذي يعرض الاسلام على غيره ويلقنه لا يصير مسلما
بذلك الا يرى انه قال وان اسلم الحربي بعد ذلك لم يكن مولاه وهذا
لان من يلقن غيره شيئا لا يكون مباشرا لذلك الشيء بنفسه كالذي
يلقن غيره طلاق امراته وعتق عبده ذكره في شرح المبسوط حربي دخل
دار الاسلام بامان فاسلم على يدي رجل ووالاه ثم دخل ابوه بامان
فاسلم على يدي رجل ووالاه فان ولاء كل واحد منهما للذي والاه ولا
يجر الاب ولاء الابن الى نفسه واذا دخل حربي دار الاسلام بامان
واسلم ووالا رجلا ثم اسر ابيه هذا الحربي الذي اسلم واعتق فانه
يجر ولاء الولد الى نفسه حتى كان ولاء الولد لمعتق الاب واذا اسلم
حربي في دار الحرب على يدي رجل مسلم ووالاه هنالك او والاه
في دار الاسلام فهو يجوز فان سبي ابنه واعتق لم يجر ولاء الابن
الى نفسه وان سبي ابوه واعتق جر ولاء الابن الى نفسه ولو ان رجلا
من اهل الذمة اعتق عبدا ثم ان الذمي نقض العهد ولحق بدار الحرب
فاخذ اسيرا فصار عبدا للرجل واراد معتقه ان يوالى رجلا لم يكن له ذلك
لانه مولى عتاقة وليس لمولى العتاقة ان يوالي احدا فان اعتق مولاه
يوما من الدهر فانه يرثه ان مات وان جنى جناية بعد ذلك عقل
عن نفسه ولا يعقل عنه مولاه هكذا ذكر في عامة الروايات وفي بعض الروايات

قال يرثه ويعقل عنه وهو الصحيح ذكره في التاتارخانية ولو اسلم رجل

من نصارى العرب على يدي رجل من غير قبيلته ووالاه لم يكن مولاه

ولكن ينسب الى عشيرته واصله ثم يعقلون عنه ويرثونه

وكذلك المراءة لما بينا ان النسب في حق العرب معتبر فانه يجتزى

ولاء العتق ومن كان عليه ولاء العتق لم يصح منه عقد الموالات

مع احد فكذلك من كان له نسب من العرب لا يصح منه عقد الموالات

مع احد وهذا بخلاف ولاء العتق فان من ثبت عليه الرق من نصارى

العرب اذا اعتق كان مولى لمعتقه لان ولاء العتق قوي كالنسب

في حق العرب او اقوى منه فيظهر مع وجوده ويتقرر حكمه بسببه فاما

ولاء الموالاة فضعيف لا يتقرر سببه مع وجود النسب في حق العربي

فالحكم يبتني على النسب قاله في شرح المبسوط ولو اسلم على يدي مكاتب

ووالاه جاز وكان مولى لمولاه ولو اسلم على يدي رجل ووالاه

بعد ما والى في كفره مسلما كان ولاؤه للثاني الذي اسلم على يديه

ووالاه بعد الاسلام ولا يكون مولى للذي والاه قبل الاسلام

ذكره في التاتارخانية [illegible] في [illegible] قال اذا اقر الرجل

انه مولى عتاقه لفلان بن فلان من فوق او من تحت وصدقه فلان

في ذلك فانه يصير مولى ويعقل عنه ويرثه الا يرى انه لو اقر انه ابن فلان

او ابن فلان وصدقه فلان في ذلك يثبت النسب منه فكذا اذا

اقر بالولاء يعني النسب وكذا اذا اقر انه مولى موالاة لفلان وصدقه فلان

في ذلك لثبت النسب منه فكذا يصير مولى موالاة لفلان كذا في الذخيرة

وان كان للمقر اولاد كبار كذبوا الاب فيما اقر وقالوا ابونا مولى

فلان آخر فالاب مصدق على نفسه والاولاد مصدقون على انفسهم

كذا في التاتارخانية وان كان الاولاد صغارا كان الاب مصدقا

عليهم كذا في شرح المبسوط واذا كان للرجل امراة وهي ام الاولاد

فقالت المراة انا مولاة عتاقة لفلان وصدقها فلان في ذلك

وقال الرجل انا مولى عتاقة لفلان آخر وصدقه فلان آخر فان كل واحد

منهما يكون مصدقا فيما اقر به ويكون ولاء الولد لمولى الاب

كذا في الذخيرة ولو ان امراة مولاة عتاقة معروفة لها زوج مولى

عتاقة ولدت المراة ولدا فقالت المراة ولدته بعد عتقه بخمسة اشهر

وولاؤه لموالي وقال الزوج ولدته بعد عتقك لستة اشهر وولاؤه

لموالي فالقول قول الزوج كذا في التاتارخانية وان والت امراة

رجلا فولدت ولدا لا يعرف له اب يدخل في ولائها وكذا ان اقرت

امراة انها مولاة فلان وفي يدها طفل لا يعرف ابوه يصح اقرارها

عليها وعلى ولدها ويصيران من موالي فلان وهذا عند ابي حنيفة رح

وقالا لا يثبت ولاء ولدها من مولاها في الصورتين ذكره في الكافي

واذا كان الرجل من العرب له زوجة لا يعرف ولدت منه اولا

ثم ادعت انها مولاة اعتقها فلان وصدقها فلان بذلك

فانها مصدقة في حق نفسها ولا تصدق على ولدها وان كذبها فلان

في العتق وقال هي امتي ما اعتقتها فانها امته لانها اقرت علي نفسها
بالرق له ثم ادعت الحرية عليه فتصدق فيما اقرت ولا تصدق فيما
ادعت ولا تصدق علي الولد الموجود في البطن وقت الاقرار فاما الولد
الذي يحدث بعد ذلك فانها تصدق عليه عند ابي يوسف رحمه الله
حتي يحدث رقيقا ولا تصدق عند محمد رحمه الله حتي يحدث حرا
كذا في الذخيرة واذا اقر الرجل فقال انا مولي فلان وفلان قد اعتقاني فاقر به
احدهما وانكر الاخر فهو بمنزلة عبد بين شريكين يعتقه احدهما
واذا قال انا مولي فلان اعتقني ثم قال لا بل انا مولي فلان الاخر
قد اعتقني وهما يدعيانه جميعا فهو مولي الاول وان قال اعتقني
فلان او فلان وكل واحد منهما ادعي انه هو المعتق لا يلزم العبد
شيء فان اقر لاحدهما بعينه بعد ذلك او لغيرهما فهو جائز
ويصير مولي للمقر له كذا في التاتارخانية فمن مشايخنا من قال
ما ذكر في الكتاب انه اذا اقر بعد ذلك لغيرهما يجوز اقراره يجب
ان يكون قولهما اما علي قول ابي حنيفة لا يجوز اقراره لان الاقرار
بالولاء اقرار بالنسب ومن اقر بالنسب لانسان ثم اقر بعد ذلك
بالنسب لاخر لا يصح اقراره للثاني عند ابي حنيفة وان لم يثبت
النسب من الاول بان كذبه الاول فكذا اذا اقر بالولاء ومنهم من قال
هذا قول الكل لان الاقرار ههنا وقع باطلا لكونه واقعا للمجهول
اما في تلك المسئلة الاقرار وقع لمعلوم فلم يقع باطلا قاله في الذخيرة

وإذا أقر الرجل أنه مولى امرأة أعتقته وقالت المرأة لم أعتقك ولكن
أسلمت على يدي ووالیتني فهو مولیها فإن أراد التحول عنها إلى غيرها
ففي قياس قول أبي حنيفة ليس له ذلك وعلى قياس قولهما له ذلك
وإن أقر أنه أسلم على يديها ووالاها وقالت هي أعتقتك فهو مولیها
وله أن يتحول بالولاء إلى غيرها وإذا أقر الرجل أن فلانا أعتقه وأنكر فلان
ذلك وقال ما أعتقتك ولا أعرفك ثم إن المقر أقر أن فلانا الآخر
أعتقه فإنه يصح إقراره عند أبي حنيفة ولا يصير مولى للثاني وعندهما
يصح إقراره للثاني إذا صدقه الثاني في ذلك وإذا ادعى رجل على ولد رجل
بعد موته أني أعتقت أباك وصدقه الولد في ذلك يثبت الولاء
ولو كان للميت أولاد كبار وصدقه بعض الأولاد فالذين صدقوه
يكونون موالي له وإن كان المدعي اثنين فصدق بعض الأولاد
أحدهما وصدق الباقون الآخر فكل فريق منهم يكونون موالي
للذي صدقه كذا في التاتارخانية. وإن ادعى رجل على رجل أني
كنت عبدا له وأنه أعتقني وقال المدعى عليه أنت عبدي كما كنت
وما أعتقتك فالقول قول المولى فإن أراد العبد أن يحلف فله ذلك
وإن قال المدعى عليه أنت حر الأصل وما كنت عبدا لي قط وما أعتقتك
وأراد استحلافه لا يستحلف عند أبي حنيفة رحمه الله لأن الاختلاف
ههنا في الولاء لا في العتق لأنهما اتفقا على العتق ولا استحلاف
في الولاء عند أبي حنيفة وكذلك إذا ادعى على ورثة حر ميت

وترك ابنة ومالا وقال اني كنت اعتقت الميت ولي نصف الميراث
بسبب الولاء وقالت الورثة اباها حر لا تستحلف على الولاء وتستحلف
على المال بالله لم تعلمي لهذا المدعي في ميراث ابيك حقا وهو نظير ما لو ادعى
رجل على ابنه انه ابن الميت وادعى الميراث بنفسه لا يستحلف الابن
عن النسب عنده ويستحلف على الميراث بالله ما لم تعلم لهذا حقا
في ميراث ابيك وولاء الموالات في هذا كولاء العتاقة لا يحلف
عليه عند ابي حنيفة خلافا لهما فان عاد المدعي عليها الى تصديق المدعي
بعد ما انكر دعواه فهو مولاه ولا يكون انكارها نقضا للولاء كذا في الذخيرة
واذا ادعى رجل من الموالي على عربي انه مولاه اعتقه والعربي غائب
ثم بدا للمدعي فادعى ذلك على واراد استحلافه فلا يستحلف عند ابي حنيفة
ولو اقر المدعي عليه الثاني للمدعي بما ادعاه لم يكن مولا للمدعي عليه
الثاني عند ابي حنيفة رح وعندهما الامر موقوف ان قدم الغائب
وصدق المدعي فيما ادعاه لا يثبت الولاء من الثاني وان كذبه
يثبت الولاء من الثاني كذا في التاتارخانية

وفيه فصول الفصل الاول في تفسيره وشرائطه وانواعه
وبيان بعض المسائل هو في اللغة

وفيه فصلان الفصل الاول في ولاء العتاقة

هو من الولي بمعنى القرب فهي قرابة حكمية حاصلة من العتق او من الموالاة يقال ولي الشيء اذا حصل الثاني بعد الاول من غير فصل ومنه قوله عليه السلام ليلني منكم اولوا الاحلام والنهى وقال في النهاية سمي ولاء العتاقة به لان حكمها وهو الارث يقرب ويحصل عند وجود شرطه من غير فصل او من الموالاة وهي مفاعلة من الولاية بالفتح وهو النصرة والمحبة الا انه اختص في الشرع بولاء العتاقة او بولاء الموالاة كذا في التبيين واعلم ان الولاء نوعان ولاء عتاقة ويسمى ولاء نعمة قال الله تعالى واذ تقول للذي انعم الله عليه وانعمت عليه اي انعم الله عليه بالاسلام وانعمت عليه بالعتق وسبب هذا الولاء الاعتاق عند الجمهور قاله في الكافي لقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق والاصح ان سببه العتق على ملكه لانه يضاف اليه يقال ولاء العتاقة ولا يقال ولاء الاعتاق والاضافة دليل الاختصاص وهو بالسببية ولان من ورث قريبه فعتق عليه كان مولى له ولا اعتاق من جهته والحديث لا ينافي ان يكون العتق على الملك هو السبب لان العتق يوجد عند الاعتاق لا محالة وتخصيصه به

الشيء صح

المواكلة

ما يلزم اداؤه وكالغرم بالضم

الغنم بالضم الفيء

خرج مخرج الغالب كذا في التبيين وولاء موالاة وسببه
العقد الذي يجري بين اثنين والحكم يضاف الى سببه
والمطلوب بكل واحد منهما التناصر وكانت العرب في
الجاهلية يتناصرون باسباب منها الحلف والممالحة
فالشرع قرر حكم التناصر بالولاء بنوعيه حتى قال عليه
السلام مولى القوم منهم وحليفهم منهم والمراد بالحليف
مولى الموالاة فانهم كانوا يوكدون الموالاة بالحلف
وبمعنى التناصر اثبت الشرع حكم التعاقل بالولاء وبنى
على ذلك حكم الارث الا ان الارث بولاء العتاقة
اقوى لكونه متفقا عليه واذا ثبت هذا فنقول كل معتق
غير حربي ولو بتدبير او كتابة او ايلاد وملك قريب
يستحق الولاء لقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق ولان
التناصر يحصل بالاعتاق فيعقله وقد احياه حكما بازالة
الرق عنه فيرثه وهذا لان الكفر موت حكما بالنص
والرق اثر الكفر ولم يكن مالكا للمال قبل العتق كالميت
وقد صار مالكا بالاعتاق والسبب للاحياء حقيقة
بالايلاد يستحق الارث كالاب فكذا المسبب للاحياء
حكما يستحقه فصار الولاء كالولاد ولان الغنم بالغرم والمراة
كالرجل لاطلاق ما روينا ولان ابنة حمزة اعتقت عبدا

نات المعتق وترك بنتا فجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم
نصف المال لبنته ونصفه لبنت حمزة ويستوي فيه الاعتاق
بمال وبغيره لاطلاق ما روينا ولان ثبوت الولاء باحداث
قوة المالكية في المعتق وفي هذا يستوي الرجل والمرأة
والاعتاق بمال وبغير مال كذا في الكافي كل من حصل
له العتق من جهة الانسان ثبت ولاء العتق منه سواء
شرط الولاء او لم يشترط او تبرا عنه وسواء كان
الاعتاق ببدل او بغير بدل وسواء حصل العتق بالاعتاق
او بالقرابة او بالكتابة عند الاداء او بالتدبير او بالاستيلاد
بعد الموت وسواء كان العتق حاصلا ابتداء او بجهة
كفارة اليمين وما اشبهها وسواء كان العتق وحده
من رجل وامراة وفي الهداية وكذا العبد الموصى
بعتقه او بشرائه وعتقه بعد موته وفي شرح الطحاوي
وكذلك اذا امر غيره باعتاق عبده فاعتق في حال
حيوته او بعد وفاته يكون عن الآمر والولاء
له ولو قال لاخر اعتق عبدك عني بالف درهم
فاعتق فالعتق يكون عن الامر استحسانا والولاء
له والقياس ان يكون عن المامور به وبه قال زفر
رحمه الله ولو قال اعتق عبدك عني ولم يذكر البدل

كذا في التاتارخانية
والمرأة في هذا
كالرجل لاطلاق
ما روينا كذا
في التبيين صح

عتق عن المامور والولاء له في قولهما وفي قول
ابي يوسف رحمه الله يعتق عن الامر والولاء له
ولو قال اعتق عبدك على الف درهم وان يقبل عني
فاعتق فانه يتوقف على قبول العبد فان قبل في
المجلس الذي علم لزمه المال والا فلا كذا في التاترخانية
وشرط السائبة لغو اي لو اعتق المولى عبده وشرط ان
لا يرثه كان الشرط لغوا لكونه مخالفا لحكم الشرع
فيرثه كما في النسب اذا شرط انه لا يرث ذكره في
التبيين اي ان العبد يكون حرا ولا ولاء عليه وهي
مشتقة من ساب الماء يسيب اذا جرى وذهب كل
مذهب كذا في البناية والحربي اذا اعتق عبدا حربيا
في دار الحرب ومولاه ثم خرجا مسلمين لا ولاء له
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانه عتق بالتخلية
وعند ابي يوسف رحمه الله يعتق وله ولاؤه لانه عتق
بالتخلية والاعتاق جميعا قاله في الكافي رجل اعتق
امة ثم غرقا جميعا لا يدري ايهما مات اولا لم يرث
المولى منها شيئا لان الوارثة خلافة فشرط استحقاق
ميراث الغير بقاؤه حيا بعد موته وذلك غير معلوم
ههنا ولكن ميراثها لاقرب عصبة المولى ان لم يكن

لها او ارث لان المولى لما لم يرثها جعل كالمعدوم فكانه
كان كافرا او ميتا قبلها فيكون ميراثها لاقرب عصبته
كذا في شرح المبسوط واذا ادى المكاتب وعتق فولاؤه
للمولى وان عتق بعد موت المولى لانه عتق عليه
بالكتابة قال في الكافي واذا كاتب المسلم عبدا
كافرا فان المكاتب كاتب امة مسلمة فادى الاول
فعتق فولاؤه لمولاه وان كان كافرا ولكنه لا يرثه ولا يعقل
عنه جنايته لان عقل الجناية باعتبار النصرة والمسلم
لا ينصر الكافر فان ادت الامة فعتقت فولاؤها
للمكاتب الكافر لانها عتقت من جهته على ملكه وهو
من اهل ان يثبت الولاء له لكونه حرا وكما يثبت الملك
للكافر على المسلم فكذا الولاء ويعتبر بالنسب ونسب
المسلم قد يكون ثابتا من الكافر فان ماتت فميراثها
للمولى المسلم وان جنت فعقل جنايتها على عاقلة المولى
المسلم فان قيل فاي فائدة في اثبات الولاء للمسلم
على الكافر والكافر على المسلم اذا كان لا يرثه ولا يعقل
جنايته بعد ذلك قلنا اما الفائدة فالنسبة اليهما
بالولاء كالنسب مع ان الكافر قد يسلم فيرثه ويعقل
جنايته بعد ذلك وقبل الاسلام قد ظهرت من الوجه

وكذا العبد الموصى بعتقه او بشرائه وعتقه بعد موته صح

الذي قلنا ان المولى المسلم معتقه نيهما ويعقل جنايتها عاقلته كذا في شرح المبسوط نصراني من بني تغلب اعتق عبدا مسلما له ثم مات العبد فميراث العبد لاقرب العصبات الى المعتق من المسلمين وعقله على قبيلة المعتق وان كان المعتق كافرا ذكره في التاتارخانية رجل كاتب عبد على الف ومئتي حالة فكاتب العبد امة على الفين ثم وكل العبد مولاه بقبض الالفين منها على ان الفا منها قضاء له من مكاتبته ففعل فان ولاء الامة للمولى لان المولى وكيل عبده في قبض الالفين منها فيعتق بما دفعا اليه ثم المولى يقبض احدى الالفين لنفسه بعد ما يتمه للمكاتب فتبين بهذا ان عتقها يسبق عتق المكاتب كما لو ادت الى المكاتب فعتقت قبل عتق المكاتب كان ولاؤها للمولى لان المكاتب ليس من اهل ان يثبت له الولاء فيخلفه مولاه في ذلك فهذا مثله وليس للعبد الماذون له ان يعتق وان اذن له مولاه فيه اذا كان عليه دين لان كسبه حق غرمائه وكما لا يكون للمولى ان يعتق كسبه اذا كان عليه دين فكذلك لا يكون له ان ياذن للعبد فيه او ينيبه مناب نفسه وان فعل والدين على العبد محيط بكسبه وبرقبته ففي نفوذه

اختلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله بناء على ان
المولى هل يملك كسب العبد المديون وهي مسئلة المأذون
وان لم يكن عليه دين جاز ذلك منه باذن المولى
لان المولى يملك مباشرته بنفسه فان كسبه خالص
ملكه فيملك ان ينيب العبد مناب نفسه وكذلك
الكتابة فان كاتب عبدا باذن المولى ثم اعتقه مولاه ثم
ادى المكاتب المكاتبة عتق وولاؤه للمولى دون العبد
المعتق لان العبد كان نائبا عن المولى في عقد الكتابة
[illegible] الا يرى ان المولى هو الذي يقبض بدل الكتابة
منه فانما عتق عند الاداء على ملك المولى ولهذا كان
الولاء له وهذا بخلاف مكاتب المكاتب اذا ادى بعد
ما عتق الاول لان الثاني مكاتب من جهة الاول باعتبار
حق الملك الذي له في كسبه وقد انقلب بالعتق حقيقة
ذلك الملك وكان حق قبض البدل له فانما عتق على
ملك الاول فكان له ولاؤه وليس للعبد في كسبه
ملك ولا حق وبعد عتقه يكون كسبه الذي اكتسبه
في حالة الرق لمولاه وللصبي ان يكاتب عبده باذن
ابيه او وصيه وليس له ان يعتقه على مال لان وليه
يملك مباشرة الكتابة في عبده دون العتق وكذلك

يصح اذنه فی الكتابة دون العتق: ال واذا ادى المكاتب
اليه البدل فولاؤه للصبی لانه عتق على ملكه واذا ثبت
ان الصبی من اهل ولاء العتق فكذلك ولاء الموالاة للصبی
ان يقبل ولاء من يوالیه باذن وصيه او ابيه ولهما ان
يقبلا عليه هذا الولاء كذا فی شرح المبسوط رجل اعتق
عبدا عن ابيه الميت فالثواب للميت والولاء للابن
كذا فی السراجية حربی مستامن اشترى عبدا مسلما
فادخله دار الحرب فهو حر عند ابی حنيفة رحمه الله
وقد بيناه فی كتاب العتاق ولا يكون ولاؤه للذی
ادخله فی قول ابی حنيفة رحمه الله وعند ابی يوسف
ومحمد رحمهما الله ان اعتقه الذی ادخله فولاؤه
له كذا فی شرح المبسوط حربی اسلم عبده الحربی
وخرج الى دار الاسلام مراغما لمولاه فله ان يوالی
من احب لانه من اهل الارض ليس لاحد عليه
ولاء كذا فی فتاوى قاضيخان رجل ارتد ولحق بدار
الحرب فمات مولى له قد كان اعتقه قبل ردته فورثته
الرجال من ورثته دون النساء ثم رجع ثانيا اخذ
ما وجد من ماله نفسه فی يد ورثته ولم ياخذ ما
وجد من مال مولاه فی ايديهم وكذلك ان كان

في دار الاسلام حين مات مولاه امراة من بني
اسد اعتقت عبدا لها في ردتها او قبل ردتها ثم لحقت
بدار الحرب فسبيت فاشتراها رجل من همدان فاعتقها
وانه يعقل عن العبد بنو اسد في قول ابي يوسف الاول
وبنته المراة ان لم يكن له وارث ثم رجع يعقوب
رحمه الله عن هذا وقال يعقل عنه همدان وهو قول
محمد رحمه الله رجل ذمي اعتق عبدا فاسلم العبد ثم
نقض الذمي العهد ولحق بدار الحرب فليس للعبد
ان يوالي احدا لان الولاء ثابت عليه لمعتقه وان
صار حربيا باعتبار ان صيرورته حربيا كموته
وان جنى جناية لم يعقل عنه بيت المال وكانت عليه
في ماله لانه منسوب بالولاء للانسان وانما يعقل
بيت المال عمن لا عشيرة له من المسلمين ولا ورثة
كذا في شرح المبسوط وان مات المولى وعتق مدبروه
وامهات اولاده فولاؤهم له لان عتقهم بالتدبير
والاستيلاد كذا في الكافي ومن ملك ذا رحم محرم
منه عتق عليه لما بينا في العتاق وولاؤه له لوجود
السبب وهو العتق عليه قاله في الهداية واذا تزوج
عبد رجل امة لآخر فاعتق الامة وهي حامل

كذا في شرح المبسوط والحربي اذا اعتق عبدا [illegible] حربيا في دار الحرب ثم خرجا مسلمين فلا ولاء له عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانه عتق بالتخلية وعند ابي يوسف رحمه الله يعتق وله ولاؤه لانه عتق [illegible] بالتخلية والاعتاق تحقيق كذا في الكافي
صح

من العبد عتقت وعتق حملها وولاء الحمل لمولى الام
لا ينتقل عنه ابدا لانه عتق على معتق الام مقصودا اذ
هو اضاف الاعتاق على جميع اجزاءها والولد جزءها
فيعتق مقصودا فلا ينتقل ولاءه عنه لظاهر ما روينا
وكذا ان ولدت لاقل من ستة اشهر من حين اعتقه
لا للتيقن انه كان موجودا فى البطن حين اعتقت وكذا ان
ولدت ولدين احدهما لاقل من ستة اشهر لان التوءمين
خلقا من ماء واحد فمن ضرورة التيقن بوجود احدهما
حين اعتقت التيقن بوجود الاخر وهذا بخلاف ما اذا
والت رجلا وهى حبلى والزوج والاغيره حيث يكون
ولاء الولد لمولى الاب لان الحمل لا يقبل هذا الولاء
قصدا لان تمامه بالايجاب والقبول والجنين ليس
من اهله وههنا الولاء للجنين بصدد ان يعتق قصدا
بان يقول اعتقت حمل هذه الامة فكذا اذا اعتقها وهو
متصل بها فان ولدت بعد عتقها لاكثر من ستة اشهر
ولدا فولاؤه لمولى الام لانه عتق تبعا للام لاتصاله
بها فيتبعها فى الولاء وان اُعتِقَ الابُ جرَّ ولاء ابنه
الى مواليه وانتقل عن مولى الام والاصل ان المعتق
متى ثبت قصدا لا ينتقل الولاء كما فيما تقدم ومتى ثبت

بطريق

بطريق التبعية ينتقل ثم هنا العتق ثبت في الولد تبعا
للام لانا لم نتيقن بقيامه وقت الاعتاق حتى يعتق
مقصودا فاذا تبعها في العتق تبعها في الولاء ايضا لعدم
اهلية الاب فاذا صار الاب اهلا بالاعتاق يتحول
الولاء اليه وهذا لان الولاء بمنزلة النسب قال عليه
السلام الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب
ثم الولد ينسب الى ابيه فكذا الولاء يكون منسوبا الى
من ينسب اليه ابوه والاب بعد العتق ينسب بالولاء
الى معتقه فكذا ولده الا يرى ان ولد الملاعنة ينسب
الى قوم امه للضرورة واذا ظهر له نسب من جانب
الاب بان اكذب الملاعن نفسه صار الولد منسوبا
اليه فكذا في الولاء ذكره في الكافي بخلاف ما اذا
اعتقت المعتدة عن موت او طلاق فجاءت بولد لاقل
من سنتين من وقت الموت او الطلاق حيث يكون
الولد مولى لموالي الام وان اعتق الاب لتعذر اضافة
العلوق الى ما بعد الموت والطلاق البائن لحرمة الوطي
وبعد الطلاق الرجعي لما انه يصير مراجعا بالشك فاسند
الى حالة النكاح فكان الولد موجودا عند الاعتاق
فيعتق مقصودا ذكره في الهداية امرأة اشترت عبدا

واعتقه ثم ان هذا العبد المعتق اشترى عبدا ثم ان العبد الثاني
تزوج لمعتقه قوم وحدث له منها اولاد فان ولاء الاولاد لموالي
الام ولو ان المعتق اعتق هذا العبد ولاء ولده ثم جر المعتق
الاول ذلك الى نفسه ثم جرت المراة ذلك الى نفسها فالاب
يجر ولاء الولد الى نفسه واما الجد هل يجر ولاء حافده
ففي ظاهر الرواية لا يجر سواء كان الاب حيا او ميتا وروى
الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه يجر وصورة ذلك عبد
تزوج لمعتقة قوم فحدث له منها ولد ولهذا العبد اب
حي فاعتق الاب بعد ذلك وبقي هذا العبد عبدا على
حاله ثم مات العبد وهو اب الولد ثم مات الولد ولم يترك
وارثا يجر ميراثه كان ميراثه لموالي الام ولو جنى كان
عقله على موالي الام عند علمائنا ولم يجر الجد ولاء
حافده الى مواليه وانما كان كذلك لانه تعذر اثبات
الولاء من الولاء لما ذكرنا ان الولاء الحق بالنسب شرعا
والنسب انما يثبت من الجد ههنا اذا ثبت من الاب الا
يرى ان نسب ولد الزنا اذا لم يثبت من الزاني لا يثبت من
الجد وههنا لا يثبت نسب ولدا الولد من ابيه لكونه عبدا
فلا يثبت من جده ثم العبد اذا اعتق انما يجر ولاء الولد
الى نفسه اذا لم يجر على الولد عتق مقصودا اما اذا اجرى

حجره لغيره صح

كذا في الذخيرة صح

لمن عتق مقصودا فلا ولهذه المسئلة صور كثيرة من
جملة ذلك عبد تزوج بامة قوم وحدث له منها ولد
فاعتق الولد كان ولاءه لمولى الام فان اعتق الاب
بعد ذلك فالاب لا يجر ولاء الولد الى نفسه بل يكون
ثابتا الى الام على حاله كذا في الذخيرة واذا تزوج العبد حرة
فولدت له اولادا فاولادها موالي لموالى الام معتقة
كانت او موالية فمتى اعتق ابوهم جر ولاءهم الى مولاه
اما اذا كانت موالية فلان الولد لو كان مقصودا بولاء
الموالاة كان يسقط اعتباره بظهور ولاء العتق للاب
فكيف اذا كان تبعا واما اذا كانت معتقة فلان الولد
هنا تبع في الولاء وانما كان تبعا للام لضرورة عدم الولاء
للاب والثابت بالضرورة لا يبقى بعد ارتفاع الضرورة
كذا في شرح المبسوط معتقة تزوجت بعبد فولدت منه اولادا
فجنى الاولاد فعقلهم على موالى الام لانه لا عاقلة
للاب ولا له موالى فالحق ولاءهم بالام كنسب ولد
الملاعنة فيكون عقله عليهم فكذا هذا فان اعتق العبد
جر ولاء الاولاد الى نفسه لانه صار له ولاء لزوال
المانع فيجر الولاء كالملاعن اذا اكذب نفسه عاد النسب
اليه لزوال المانع كذا هھنا ولا يرجعون على عاقلة

كذا في التاتارخانية صح

الاب بما عقلوا هكذا ذكر فى كتاب المعاقل لان وقت
الجناية كان عاقلتهم موالى الام وانما يثبت الولاء من
قوم الاب مقصورا على حال عتق الاب فلا يظهران
قوم الام قضوا دينا على موالى الاب فلم يرجعوا قال له
فى الجامع الصغير حر عجمى نكح معتقة ولم يعتقه احد
فولدت فولاء ولدها لمواليها وكذا ان كان الاب والى
رجلا وهذا قول ابيحنيفة ومحمد رحمهما الله وقال
ابو يوسف رحمه الله فى الفصلين لا يكون الولد مولى
لموالى الام ولكنه منسوب الى قوم ابيه لانه كالنسب
والنسب الى الاباء وان كان جانب الام اشرف بان كانت
عربية والاب عجميا الا يرى انه لو كان الاب حرا
عربيا كان الولد منسوبا الى قوم ابيه ولا يكون مولى
لموالى امه فكذا اذا كان اعجميا وولاء الموالاة وان كان
اضعف من ولاء العتاقة فهو من جانب الاب وجانبه
اقوى من جانبها بخلاف ما اذا كان الاب عبدا لان
الرقيق هالك حكما فصار كانه لا اب له فيكون منسوبا
الى موالى الام ضرورة ولهما ان ولاء العتاقة قوي
معتبر فى حق الاحكام حتى اعتبرت الكفاءة فيه والنسب
فى حق العجم ضعيف لان العجم ضيعوا انسابهم ولهذا

لا يعتبر الكفاءة فيما بينهم بالنسب لان تفاخرهم ليس
بالنسب ولكن تفاخرهم قبل الاسلام بعمارة الدنيا وبعد
الاسلام بالاسلام كما اشار اليه سلمان رضى الله
عنه كذا في الكافي حين قيل لسلمان بن من قال
سلمان بن الاسلام قاله في التبيين وكذا ولاء الموالاة
اضعف ولهذا يقبل الفسخ وولاء العتاقة لا يقبله والضعيف
لا يظهر في مقابلة القوي بخلاف ما اذا كان الاب
عربيا لان نسب العرب قوى معتبر في حكم الكفاءة
والعقل لان تناصرهم به فاغنى عن الولاء ولو كان
الابوان معتقين فالنسبة الى قوم الاب لانهما
استويا فرجحنا جانب الاب بالابوة لانه سببه بالنسب
اولان النصرة لقوم الاب اكثر كذا في الكافي وفي
الفوائد هذه المسئلة على وجوه ان زوجت نفسها
من عربي فولاء الاولاد لقوم الاب في قولهم
لان الشرف بانساب الاعراب اقوى وان زوجت
نفسها من العجمى الذي له اباء في الاسلام فولاء
الاولاد لقوم الاب عند ابي يوسف رحمه الله بلا ريب
وعلى قولهما اختلف المشايخ حكى عن ابي بكر الاعمش
وابي بكر الصفار انه لقوم الاب وقال غيرهما لقوم الام

وان زوجت نفسها من عبد او مكاتب فولاء الولد لموالى الام اجماعا الا اذا اعتق العبد فيجر الولاء قاله فى البناية ثم القدورى رحمه الله وضع الخلاف فى معتقة العرب ووضعه ههنا فى مطلق المعتقة وهو الصواب وما ذكره القدورى اتفاقى لان ولاء العتاقة قوى معتبر شرعا فلا يختلف بين ان يكون المعتق من العرب او من غيرهم فيجب فى الجميع نسبة اولاد المعتقة الى المعتق ما لم يكن ابوهم عربيا على ما قالوا وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا مات هذا الولد وترك عمة او غيرها من ذوى الارحام ومعتق امه او عصبة معتقها كان المال لمعتق امه او عصبته عندهما وعند ابى يوسف رحمه الله يكون لذوى الارحام لان حكمه حكم ابيه فلا يكون عليه ولاء كما اذا كان الاب عربيا واجمعوا على انهما لو كانا معتقين او كان الاب معتقا والام مولى موالاة او كان الاب عربيا والام معتقة كان الولد تبعا للاب وكذا اذا كانا عربيين او عجميين او كان احدهما عجميا والآخر عربيا كذا فى التبيين نبطى كافر تزوج بمعتقة قوم ثم اسلم النبطى ووالى رجلا وعاقده ثم ولدت

اولاد ان ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله مواليهم موالي
الشهر ابي يوسف رحمه الله مواليهم موالي قوم ابيهم
ولذلك لو لم يوال الى احد فمواليهم موالي امهم عندهما
وعند ابي يوسف رحمه الله مواليهم موالي ابيهم والمعنى
انه اذا كان عربيا فمواليهم موالي ابيهم ولو كانا معتقين
او الاب معتقا والام من الموالي بالموالاة فالولد
تابع للوالد بالاجماع ولو كان الاب عربيا والام
معتقة فالولد تابع للوالد بالاجماع حتى يكون
عقل الولد على القبيلة التي ينسب الاب اليها وجه
قول ابي يوسف رحمه الله ان الولاء في معنى النسب
فيجب الحاقه بالاب كما لو كانا معتقين ولهما ان ولاء
العتق اقوى بالاجماع فصار الاضعف بمقابلته
عدما ولو لم يكن الاب من اهل الولاء بان كان عبدا
كان الولد مولى لموالي الام بالاجماع كذا ههنا ذكره
في الجامع الصغير النبطي واحد النبط وهم جيل من الناس
بسواد العراق وفسر الفقيه ابو الليث النبطي من قبيلة
من غير العرب كذا في البناية والمعتق آخر العصبات
مقدم على ذوي الارحام فكان احق بالميراث من العمة
والخالة قال في الكافي لقوله عليه السلام للذي اشترى

النبطي واحد النبط وهم جيل من الناس بسواد العراق وفسره الفقيه ابو الليث النبطي من قبيل من غير العرب ٥ بنايه

عبداً فاعتقه هو اخوك ومولاك ان شكرك فهو خير له وشر لك وان كفرك فهو خير لك وشر له ولو ولم يترك وارثا كنت انت عصبته وورثت ابنة حمزة رضي الله عنهما على سبيل العصوبة مع قيام وارث وانما كان عصبة يقدم على ذوى الارحام وهو المروي عن علي رضي الله عنه وان كان للمعتق عصبة من النسب فهو اولى لان المعتق آخر العصبات وهذا لان قوله عليه السلام ولم يترك وارثا قالوا المراد منه وارث عصبته بدليل الحديث الثاني فتاخر عن العصبة دون ذوى الارحام كذا في الهداية وان لم يكن له عصبة من النسب فان كان هناك صاحب فرض فله الباقي بعد فرضه وان لم يكن صاحب فرض فميراثه للمعتق وهذا لانه عصبته وهو من يأخذ ما ابقته الفرائض وعند الانفراد يحرز جميع المال ولا يرث ابوه وابن ابنه مع ابنه اى ترك المولى اباً وابناً فميراث المعتق لابن المعتق خاصة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو قول ابي يوسف رحمه الله الاول وعند ابي يوسف رحمه الله اخرا للاب سدس والباقي للابن لان الاب عصبة الا انه مع الابن صاحب فرض فجعل ميراث

المعتق

المعتق بينهما كميراث المعتق لو مات فيكون للاب السدس
والباقي للابن ولهما ان اقرب عصبة المعتق يقوم
مقام المعتوق بعد موته في ميراث المعتق والابن اقرب
عصوبة وكذا الولاء للجد دون الاخ عند ابي حنيفة
رحمه الله لانه اقرب عصوبة عنده وكذا الولاء لابن
المعتقة جنايته دون اخيها اي لو اعتقت امراة عبدا
ثم ماتت وتركت ابنها واخاها ثم مات العبد ولا وارث
له غيرهما فالميراث للابن لانه اقرب عصبتها وان جنى
جناية فعقله على عاقلة الاخ لان جناية معتقها
كجنايتها وجنايتها على قوم ابيها فكذا جناية معتقها وابنها
ليس من قوم ابيها ذكره في الكافي ولو مات المعتق
وترك ابنين ثم مات احدهما وترك ابنا ثم مات المعتق
فالميراث لابن المعتق لا لابن ابن المعتق كذا في الذخيرة
والاصل فيه ما روي عن عمر وعلي وابن مسعود وابي
زيد واسامة رضي الله عنهم انهم قالوا الولاء للكبر اي
لاكبر اولاد المعتق والمراد اقربهم نسبا لا اكبرهم سنا
كذا في الكافي وفي الظهيرية فان مات احد الابنين
وترك ابنا فعند ابي حنيفة ومحمد الولاء كله لابن المعتق
وعند ابي يوسف نصف الولاء لابن الابن ارثا من

رجل اعتق امته ثم غرق جميع الورثة لا يدرى ايهم مات اولا لم يرث المولى منهم شيئ ولكن ميراثها لاقرب عصبة المولى ان لم يكن لها وارث كذا في شرح المبسوط صح

ابيه كذا في التاتارخانية وميراث المعتق لبني المولى
دون بناته وليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن
او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن
وقد روي مرفوعا الى رسول الله صلى الله عليه
وسلم بهذا اللفظ ذكره في الكافي اراد ان الموالي
من اولاد المولى يرثون المعتق دون الاناث منهم
حتى لو مات ولم يترك الا بنت المعتق ميراثه لبيت
المال لا لبنت المعتق في ظاهر الرواية ولكن بعض
مشائخنا كانوا يفتون بدفع المال اليها في هذا الزمان
لعدم بيت المال وقصور احتياط القضاة وبيت المال
كان في زمن الصحابة والتابعين رضي الله عنهم
ولهذا افتوا باعطاء المال للابن او لابنة من الرضاع
لا لبيت المال لعدمه كما افتى اصحاب الشافعي بارث
ذوي الارحام في هذا الزمان لعدم بيت المال كذا
في الذخيرة وفرائض الاسبيجي ثم استدل على
ذلك بقوله ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن
او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن بهذا
اللفظ ورد الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم
وفي آخره او جر ولاء معتقهن ثم الكلام فيه على انواع

الاول ان هذا لم يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم
وانما اخرج البيهقي عن علي وابن مسعود وزيد بن ثابت
رضي الله عنهم كانوا يجعلون الولاء للكبر من
العصبة ولا يورثون النساء من الولاء الا ما اعتقن
او اعتق من اعتقن واخرج ايضا عن ابراهيم قال كان
عمر وعلي وزيد بن ثابت لا يورثون النساء من الولاء
الا ما اعتقن واخرج ابن ابي شيبة في مصنفه عن الحسن
انه قال لا ترث النساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق
من اعتقن واخرج عن عمر بن عبد العزيز قال لا ترث
النساء من الولاء الا ما اعتقن او كاتبن واخرج نحوه عن
ابن سيرين وابن المسيب وعطاء والنخعي وروى عبد
الرزاق في مصنفه اخبرنا الحسن ابن عمارة عن الحكم
عن يحيى بن الخزاز عن علي بن ابي طالب رضي الله عنهم
قال لا ترث النساء من الولاء الا ما كاتبن او اعتقن
النوع الثاني في معناه فقوله الا ما اعتقن كلمة ما
ههنا بمعنى من كما في قوله تعالى والسماء وما بناها
اي ومن بناها وههنا حذوفات مقدرة منها
المستثنى منه فتقدير الكلام ليس للنساء من الولاء شيء
الا ولاء ما اعتقنه او ولاء ما اعتقه من اعتقنه

او ولاء ما كاتبنه او ولاء ما كاتبه من كاتبنه وذكر
في شروح كتب الفرائض بعد قوله وكاتب من كاتبن
او دبّرن او دبر من دبّرن او جرّ ولاء معتقهن او
معتق معتقهن انتهى وكذلك التقدير في هذا او ولاء
ما دبره من دبرنه او جر ولاء معتق معتقهن والمعنى
ليس للنساء شيء من الولاء الا ولاء معتقهن او ولاء
معتق معتقهن او ولاء مكاتبهن او الولاء مدبرهن او
ولاء مدبر مدبرهن او ولاء الذي هو مجرور معتقهن
او الولاء الذي هو مجرور معتق معتقهن النوع الثاني
في صورة ما ذكر فصورة ولاء معتقهن ظاهرة بان اعتقت
عبدها ثم مات المعتق وترك معتقته هذه فولاءه
لها فلو اعتق معتقها عبدا آخر ومات المعتق الاول
ثم الثاني لها ايض وهذه صورة معتق المعتق وصورة
ولاء مكاتبهن بان قالت امراة لعبدها كاتبتك على
الف درهم مثلا فقبل العبد ذلك فاذا ادى بدل
الكتابة يكون ولاؤه للمراة وصورة ولاء مكاتب
مكاتبهن بان كاتبت هذا المكاتب عبدا فولاء مكاتب المكاتب
لها ايضا اذ لم يكن المكاتب الاول وصورة ولاء
مدبرهن بان دبرت امراة عبدها بان قالت له انت

كذا في البزازية
صورة الاول امرأة
اعتقت عبدها ثم مات العبد
وبقيت هذه المعتقة
فولاؤه لها كذا
في المعدن
صح فولاء الثاني

حر عن دبر منى او بعد موتى او اذا مت ونحوه ثم ارتدت
والعياذ بالله ولحقت بدار الحرب وقضى القاضي بلحاقها
فعتق مدبرها ثم جاءت المراة الى دار الاسلام ثم ماتت
المدبر فولاؤها وصورة ولاء مدبر مدبرهن بان
اشترى هذا المدبر بعد الحكم بعتقه عبدا ثم دبره ثم ماتت
وجاءت المراة الى دار الاسلام قبل موت مدبرها او
بعده ثم مات المدبر الثاني فولاؤه لمدبرة مدبره وصورة
ولاء معتقهن بان زوجت امراة عبدها معتقة الغير
فولدت منه ولدا ثبت نسب الولد منه يكون حرا تبعا
لامه لان الولد يتبع الام في الرق والحرية وولاء الولد
لمولى الام يعقلون عنه ويرثون منه فلو ان المراة اعتقت
العبد جر باعتاقها اياه ولاء ولده الى نفسه ثم من نفسه
الى مولاه حتى لو مات المعتق ثم مات ولده وترك معتقة
ابيه فولاؤه انتقل من موالي امه اليها كذا في البناية
واذا اعتقت المراة عبدا ثم ماتت عن زوج وابن وبنت
ثم مات المعتق فميراثه لابن المراة خاصة ويستوي ان كانت
اعتقته بجعل او بغير جعل واذا اشترت امراتان اباهما
يعتق عليهما ثم اشترت احديهما مع الاب اخا لهما من الاب
فعتق ثم مات الاب فميراثه بينهم جميعا للذكر مثل حظ الانثيين

لانه مات عن ابن وابنتين فان مات الاخ بعد ذلك

فلهما من ميراثه الثلثان بالنسب لانهما اختاه لاب

وللاختين الثلثان ثم للتي اشترت الاخ مع الاب

بالولاء نصف الثلث الباقي لانها معتقة نصفه بالشراء

فان شراء القريب اعتاق وهي المشترية لنصف الاخ

بشرائه ومما كانتا معتقتان الاب بشرائهما اياه وقد

بينا ان المراة في ميراث معتقها كالرجل ولهذا كان نصف

الثلث الباقي لهما بطريق الخلافة عن ابيهما كذا في

المبسوط ولو ان امراة اشترت اباها حتى عتق عليها

ثم مات الاب عن هذه الابنة المشترية وابنة اخرى

فالثلثان لهما بحكم الفرض والباقي للمشترية بحكم الولاء

ولو كان الاب بعد ما عتق على ابنتها اعتق عبدا ثم مات

الاب ثم مات معتق الاب وبقيت الابنة المشترية كان

الميراث للمشترية كذا في الذخيرة واذا اعتق الرجل الامة

ثم مات وترك ابنا ثم مات الابن وترك اخا من امه ثم

ماتت الامة فميراثها لعصبة المعتق وليس للاخ لام

من ذلك شيء سواء كان اخ المعتق لامه او اخ لابنه لان

الولاء للمعتق واخ ابن المعتق لامه اجنبي من المعتق

واخ المعتق لامه ليس بعصبة له انما هو صاحب فريضة

ولم يخلف المعتق في ميراث معتقه الا الابن الذي كان
عصبة له كذا في شرح المبسوط ولو ان امراة من بني
همدان تزوجت برجل من بني اسد فولدت ولدا ثم انها
اعتقت عبدا قالوا لا يثبت لها وولدها يكون تبعا للاب
من بني اسد فاذا ماتت ثم مات المعتق فميراثه لابن المعتقة
وهو الولد الاسدي ولو جنى جناية تكون على عاقلتها
من بني همدان فالميراث لبني اسد والعقل على بني همدان
يجوز مثل هذا ان يكون الميراث للغير والضمان على
الغير الا يرى ان رجلا مثلا له خال وابن عم فنفقته
على الخال وميراثه لابن العم قاله في التاتارخانية واذا
مات المعتق وترك عصبة عصبة المعتق فانه لا يرثه
عصبة عصبة المعتق بخلاف عصبة المعتق في حق هذا الحكم
امراة اعتقت عبدا وماتت المراة وتركت ابنا وزوجا اب
هذا الابن ثم مات المعتق فالميراث لابنها لانه عصبتها ولو
كان قد مات وترك ابا هو زوج المعتقة ثم ماتت المعتقة
فالميراث لزوج المعتقة وزوج المعتقة عصبة ابنه وابنه
عصبة المعتقة فهذا عصبة عصبة المعتقة مع هذا لم يرث
واذا اعتق الرجل عبدا ثم ان العبد اعتق عبدا آخر ثم
ان المعتق الثاني اعتق عبدا ومات المعتق الثالث وترك

عصبة المعتق الاول يرثه وان كان هذا في صورة عصبة
عصبة المعتق ولكن من حيث المعنى ليس كذلك لان
المعتق الاول جرّ ولاء هذا الميت فيرثه عصبة المعتق
الاول لقيامه مقام المعتق الاول لانه عصبة عصبة المعتق
الاول كذا في الذخيرة اذا مات الرجل وترك مالا ولا
وارث له فادعى رجل انه وارثه بالولاء وشهد الشاهدان
ان الميت كان مولاه وان هذا الرجل وارثه فالقاضي
لا يقضي بشهادتهما حتى يفسرا المولى لان المولى اسم مشترك
وكذا اذا شهدا انّ هذا مولاه مولى عتاقة لان اسم مولى
العتاقة كما يتناول الاعلى يتناول الاسفل والاعلى وارث والاسفل
ليس بوارث الاعلى مذهب حسن بن زياد ولعل الشاهدين
اعتقدا مذهب الحسن ولو شهدا ان هذا المدعي اعتق
هذا الميت وهو يملكه وانه وارثه ولا نعلم له وارثا غيره
يقبل شهادتهما وقضى بالميراث لهذا المدعى كذا في التاتارخانية
وكذلك لو شهدا ان الميت كان مقرا لهذا المدعي بالملك
والمدعي اعتقه فالقاضي يقبل شهادتهما ويقضي بالميراث
للمدعي لانه لو ثبت اقرار الميت بالرق للمدعى عند القاضي
وثبت اعتاق المدعي اياه عنده معاينة كان يقضى له
بالميراث وكذا اذا ثبت ذلك بالبينة ولو شهدا ان اب المدعي

هذا اعتق اب الميت هذا وهو يملكه ثم مات المعتق وترك
ه هذا الميت و هو ولد من امراة حرة قضى بالميراث
ي ويشترط في الكتاب ان يكون المعتق من امراة
ة لانه لو كان من امة وقد اعتقه مولى الامة
ان ميراثه لمولى الامة كذا في الذخيرة ولو شهدا بهذا
وقالا لم ندرك اب هذا المدعى المعتق ولكن قد علمنا
فالقاضي لا يقبل هذه الشهادة لانهما شهدا على
بالتسامع والشهادة على الولاء بالتسامع لا تقبل
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف
رحمه الله ولو مات رجل فادعى رجل ميراثه واقام شاهدين
انه اعتق ام هذا الميت وانها ولدته بعد ذلك بمدة
من عبد فلان وان اباه مات عبدا او مات هو ولا نعلم
له وارثا سوى معتق امه هذا المدعى قبل القاضي شهادتهما
وقضى له بالميراث فان جاء مولى الاب واقام البينة
انه اعتق الاب قبل ان يموت هذا الولد وهو يملكه وانه
وارثه لا نعلم له وارثا غيره وقضى القاضي بالميراث لمولى
الاب ولو مات رجل واختصم رجلان في ميراثه واقام
كل واحد منهما بينة انه اعتق الميت وهو يملكه وانه وارثه
لا وارث له غيره ولم يوقت البينتان وقتا قضى بالميراث

هذا المدعى ثم مات الا
المعتق وترك
انتهى صح

بينهما هذا اذا لم يوقت البينتان فان وقتا و وقت احدهما اسبق قضي لاسبقهما وقتا و لو كان جاء احد المدعيين اولا فاقام البينة انه اعتق الميت وهو يملكه وقضى القاضي ببينته ثم جاء المدعي الاخر واقام البينة اعتق الميت وهو يملكه فالقاضي لا يقضي للثاني ولو جاء معا وادعيا واقاما البينة على دعواهما قضى بالولاء بينهما كذا في التاتارخانية رجل مات وادعى رجل ان اباه اعتقه وهو يملكه وانه لا وارث لابيه ولا للميت غيره وجاء بابني اخيه فشهدا على ذلك قال لم تجز شهادتهما لانهما يشهدان لجدهما لما بينا ان الولاء لا متوارث به كان للمعتق بطريق العصوبة على ان يخلفه في ذلك اقرب عصبة وشهادة النافلة للجد لا تقبل وكذا شهادة بنات المعتق بذلك لا يجوز لانهما تشهدان لابيهما كذا في شرح المبسوط واذا مات الرجل وترك اموالا في يدي رجل وادعى انه اعتق الميت وهو يملكه وانه وارثه لا وارث له غيره واقام على ذلك بينة واقام ذو اليد بينة بمثل ذلك قضى بالمال بينهما نصفان ثم كان ينبغي ان لا يقضى بالمال بينهما ذكره في الذخيرة واذا مات الرجل عن ابنين وبنات

فادعى رجل ان اباه اعتق هذا الميت وهو يملكه وشهد ابنا
الميت بذلك وادعى رجل آخر ان اباه اعتقه وهو يملكه
واقر به بذلك فانه يقضى بالولاء لصاحب الشهادة
فان شهد للآخر ابن آخر وابنان له قضى بالولاء بينهما
نصفين ولو ادعى رجل من الموالي على رجل من العرب
انه مولى هذا العربي وان ابا هذا العربي اعتق ابوه
المدعي باخويه لابيه يشهدان بذلك والعربي
ينكر فان شهادة الابنين لا تجوز لانهما يشهدان لابيهما
ولو شهد بذلك اجنبيان قبلت شهادتهما
ولو كان العربي يدعي الولاء في هذه الصورة والمولى
ينكر قبلت شهادة اخويه واذا مات رجل فاخذ رجل
ماله وادعى انه وارثه لا وارث له غيره قال لا اخذه
من يده ولا اضعه في بيت المال فان جاء رجل آخر وادعى
انه اعتق الميت وهو يملكه ولا وارث له غيره واقام على
ذلك بينة واقام الذي في يديه المال بينة بمثل ذلك
قضى بالمال بينهما نصفين قاله في التاتارخانية فان
اقام مسلم شاهدين مسلمين انه اعتقه وهو يملكه وانه مات
وهو مسلم لا وارث له غيره واقام ذو اليد شاهدين
مسلمين انه اعتقه وهو يملكه وانه مات كافرا لا وارث

او غيره فللمسلم نصف الميراث ونصف الميراث لاقرب
الناس عصبة اليه من الذين من المسلمين فان لم يكن
له منهم قرابة جعلته لبيت المال لما بينا ان المقصود
اثبات الولا وقد استوت الحجتان في ذلك فان شهود
الذمي مسلمان وهو حجة على المسلم كشهود المسلم فيثبت
الولا بينهما نصفين ثم احدى البينتين يوجب كفره
عند الموت والاخرى يوجب اسلامه [illegible]
والتي يثبت اسلامه اولي واذا ثبت انه مات مسلما فالمسلم
يرثه المسلم دون الكافر ولكن الولا [illegible] يجب السبب
وللمسلم نصف ولائه فلا يرث [illegible] نصف الميراث
ونصف الولا للذمي وهو ليس باهل ان يرثه فيجعل
كالميت ويكون هذا النصف لاقرب عصبة له من المسلمين
فان لم يوجد ذلك فهو لبيت المال كذا في شرح المبسوط
وان كان الشهود من الجانبين من اهل الذمة فانه
يقضي بولائه [illegible] ميراثه للمسلم فيحكم باسلامه واذا اختصم
مسلم وذمي في ولاء رجل وهو حي وادعى كل واحد منهما
انه اعتقه وهو يملكه وارخا وتاريخ احدهما اسبق واقاما
على ذلك شهودا من المسلمين قضى باسبقهما تاريخا
فان كان شهود الذمي من اهل الذمة والعبد المعتق

كافر

كافر قضى ببينة المسلم وان كان الذمي اسبق. اتاركخا ذكره
في التاتارخانية ذمي في يديه عبد اعتقه فاقام مسلم
شاهدين مسلمين انه عبده واقام الذمي شاهدين مسلمين
انه اعتقه وهو يملكه امضيت العتق والولاء للذمي لان
في بينته اثبات العتق وفي بينة المسلم اثبات الملك و
كل واحد منهما حجة على الخصم فيترجح بينة العتق كما لو كان
كل واحد من المدعيين مسلما واذا كان شهود الذمي كفارا
قضيت بالمسلم لان بينته في اثبات الملك حجة على خصمه
وبينة الذمي في اثبات العتق ليس بحجة على خصمه فكانها
لم تقم في حق ... المسلم اقام شاهدين مسلمين انه دبر
او كاتب جاريته واقام البينة انه استولدها واقام الذمي
شاهدين مسلمين على الملك والعتق فبينة الذمي اولى لان
المسلم يثبت ببينته حق العتق والذمي حقيقة العتق وحق
العتق لا يعارض حقيقة العتق ولو قبلنا بينة المسلم
لزم وطيها بالملك بعد ما قامت البينة على حريتها وذلك
قبيح ولهذا كانت بينة الذمي اولى ولو كانت امة في يدي
ذمي قد ولدت له ولدا فادعى رجل انها امته غصبها
هذا منه واقام البينة على ذلك واقام ذو اليد البينة
انها امته ولدت هذا منه في ملكه قضيت بها وبولده

للمدعي وكذلك لو ادعى المدعي انها امته آجرها من
ذي اليد او اعارها منه او وهبها منه وسلمها اليه ولو
كان المدعي اقام البينة انها امته ولدت في ملكه قضيت
بها الذي اليد وكذلك لو ادعى ذو اليد انها امته اعتقها
واقام المدعي البينة انها امته ولدت في ملكه فبينة
العتق اولى لان فيه اثبات حريتها ولا يجوز ان توطئ
بالملك بعد ما قامت البينة على العتق ولو شهد شهود كل
واحد منهما مع ذلك بالغصب على الآخر كان شهود العتق
ايض اولى واستحقاق الولاء عليها كذا في شرح المبسوط
للسرخسي رجل اشترى عبدا من ر[illegible] المشتري
شهد ان البائع قد كان اعتقه قبل ان يبيعه فالعبد
حر وولاؤه موقوف اذا كان البائع يجحد فان صدق
البائع المشتري بعد ذلك لزمه الولاء ورد الثمن على
المشتري وكذلك ان صدق المشتري ورثة البائع
بعد موت البائع فهذا وما لو صدق البائع المشتري
في حيوته سواء وهذا استحسان والقياس ان لا يعتبر
تصديقهم في حق لزوم الولاء وفي حق رد الثمن يعتبر
تصديقهم وان اقر المشتري ان البائع قد كان دبره
فهو موقوف فان مات البائع بعد ذلك عتق العبد

فان

فان صدق ورثة البايع المشتري يعتبر تصديقهم في حق لزوم الولاء للبائع وفي حق رد الثمن استحسانا على نحو ما بينا في العتق عبد بين رجلين شهد كل واحد منهما على صاحبه بالعتق فالعبد يخرج الى الحرية بالسعاية ويسعى لهما موسرين كانا او معسرين او كان احدهما موسرا والاخر معسرا ويكون الولاء بينهما وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وعلى قولهما العبد حر وولاؤه موقوف بينهما امة بين رجلين شهد كل واحد منهما انها ولدت من صاحبه وصاحبه ينكر فان الجارية تكون ام ولد له موقوفة فان مات احدهما عتقت ويكون ولاها موقوفا بلا خلاف واذا كانت امة لرجل معروفة انها له فولدت من غيره ولدا فقال رب الامة للمستولد بعتكها بالف درهم وقال المستولد لا بل زوجتها بمائة فان الجارية تصير ام ولد موقوفة لا يطاها احد ولا يستخدمها ولا يستغلها والولد حر فان مات المستولد عتقت الجارية وولاها موقوف وفي الاستحسان الولاء يكون للابن ولا يكون موقوفا واذا اقر الرجل ان اباه اعتق عبده في مرضه او صحته ولا وارث له غيره فولاؤه موقوف في القياس ولا يصدق على الا

وفى الاستحسان يكون الولاء للابن ولا يكون موقوفا
ولم يذكر محمد رحمه الله في كتاب الولاء ان عاقلة
الاب هل تعقل عنه ومشايخنا فصلوا الجواب فيه تفصيلا
فقالوا ان كان عصبة الابن وعصبة الاب واحدا
بان اعتقهما رجل واحد وقومهما من حي واحد كان
عقله على عاقلة ابيه فاما اذا كانت عصبة الابن
غير عصبة الاب بان اعتق الاب رجل واعتق الابن
رجل آخر لا يكون عقله على عاقلة الاب ويكون العقل
موقوفا فصار الجواب فى حق العقل على التفصيل
وفى الميراث لا تفصيل بل الميراث للاب فى كل حال
هذا اذا لم يكن مع الابن المقر وارث آخر فاما اذا كان
معه وارث آخر وقد كذبه فى هذا الاقرار كان
للمكذب ان يستسعى العبد فى حصته فلو اقر ان صاحبه
اعتق العبد وصاحبه ينكر فالعبد يسعى للمشهود عليه
بلا خلاف وانما الخلاف فى حق الشاهد وههنا
المكذب مشهود عليه فيسعى فى حصته ثم عند ابى حنيفة
رحمه الله ولاء هذا النصف هو حصة المستسعى للمستسعى
وولاء النصف الذي هو حصة المقر للميت كما لو كان
الكل له واقر ان الاب اعتقه وعندهما ولاء النصف

الذي هو حصته الميت وولا حصة المشتري موقوف
وفي كل موضع قلنا بتوقف الولاء اذا مات المعتق فميراثه
يوضع في بيت المال لان هذا مال له مستحق الا انه غير معلوم
وكل ما هذا حاله يوضع في بيت المال الى ان يظهر مستحقه
كاللقطة وعقله على نفسه لا يعقل عنه بيت المال كذا في
التاتارخانية وان اشترت ثلاث بنات اباهن ثم ماتت
احديهن وتركت مولى امها ثم مات الاب فانه يكون لهما
ثلثا ماله بالفرض وثلثا الثلث بالولاء يبقى ثلث الثلث
للبنت الميتة يعود الى الاب يكون لهما ثلثا ثلث الثلث
وثلث ثلث الثلث لمولى امها يحتاج الى حساب لثلث ثلثه
ثلث واقله سبعة وعشرون فستة وعشرون للبنتين
وواحد لمولى ام الميتة ذكره في خزانة المفتين في شرح
الطحاوي قال وعتق المسلم لليهودي والنصراني والمجوسي
في استحقاق الولاء بذلك كاعتاقه المسلم سواء هذا
لا يخلوا اما ان يكون المعتِق مسلما او ذميا او حربيا
والمعتَق لا يخلوا اما يكون مسلما او ذميا او حربيا فان
كان المعتِق والمعتَق مسلمين يثبت الولاء منه ويرث
الاعلى من الاسفل ولا يرث الاسفل من الاعلى
ولو كان العبد ذميا جاز ويثبت الولاء منه وكون المعتق

كافرا لايمنع ثبوت الولاء ولكن لايرث منه الا اذا اسلم
المعتق قبل الموت ولوكان العبد حربيا كما اذا دخل المسلم
دار الحرب فاشترى عبدا حربيا واعتقه عتق الا ان الولاء
لايثبت منه في قولهما وفي قول ابي يوسف رحمه الله يرث
المعتق من المعتق وليس للمعتق ان يوالي احدا هذا اذا
كان المعتق مسلما ولوكان المعتق ذميا فهو والمسلم سواء
في حكم العتق ولوكان المعتق حربيا فانكان في دار الاسلام
عتق ويثبت الولاء منه سواء كان العبد ذميا او حربيا
او مسلما ولوكان في دار الحرب فالعبد المسلم والذمي
يعتقان باعتاقه ويثبت الولاء منه ولوكان العبد حربيا
فاعتاقه باطل الا بالتخلية ولايثبت الولاء في قولهما
وفي قول ابي يوسف رحمه الله يثبت الولاء منه وكذلك
تدبيره باطل واما استيلاده فجائز وصارت ام ولد
لايجوز بيعها قاله في التاتارخانية ولو اعتق الحربي عبده
في دار الحرب لاينفذ اعتاقه في قول ابي حنيفة رحمه الله
خلافا لصاحبيه رحمهما الله وقيل ينفذ الاعتاق عند
الكل وانما الخلاف في ثبوت ولاء العتق عند ابي حنيفة
رحمه الله لايثبت وعندهما يثبت كذا في فتاوى قاضيخان

الثاني في ولاء الموالاة

تفسير ولاء الموالاة ان يسلم الرجل على يدي رجل فيقول

للذي اسلم على يديه او لغيره واليتك على انى ان مت

فميراثي لك وان جنيت فعقلي عليك وعلى عاقلتك وقبل

الاخر منه فهذا هو تفسير ولاء الموالاة كذا فى الذخيرة

قال ابراهيم رحمه الله اذا اسلم الرجل على يد الرجل

ووالاه فانه يرثه ويعقل عنه وله ان يتحول بولائه الي

غيره ما لم يعقل عنه فاذا عقل عنه لم يكن ان يتحول عنه

الى غيره وبهذا ناخذ والاسلام على يديه ليس بشرط

لعقد الموالاة وانما ذكره على سبيل العادة وسواء

اسلم على يديه او اتاه مسلما وعاقده عقد الولاء كان

مولى له قاله فى شرح المبسوط للسرخسى وكذا اذا عقل

عن ولده لم يكن لكل واحد منهما ان يتحول لانهما في

حق الولاء كشخص واحد قاله في الهداية فان مات ولا

وارث له غيره فميراثه للمولى كذا في الكافي وقال الشافعي

رحمه الله ولاء الموالاة ليس بشيء لان فيه ابطال حق

بيت المال ولهذا لا يصح فى حق وارث اخر ولهذا لا تصح

عنده الوصية بجميع المال وان لم يكن للموصى وارث بحق

بيت المال وانما تصح فى الثلث ذكره فى الهداية ولنا قوله

تعالى والذين عقدت ايمانكم فآتوهم نصيبهم اي نصيبهم

من الميراث والمراد به الموالاة وليس المراد بقوله عقدت
ايمانكم القسم بل المراد الصفقة اذ المعتاد ان المتعاقدين
ياخذ كل احد منهما يمين صاحبه اذا عاقداه وقد سال
تميم الداري رسول الله صلى الله عليه وسلم عن رجل
اسلم على يد رجل ووالاه فقال هو احق الناس به
محياه ومماته اي يعقل عنه حالة الحيوة ويرثه بعد المماة
وعن عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم
انهم قالوا بالتوريث بولاء الموالاة ولم يرو عن غيرهم خلافه
ولانه متى استغنى عن ماله فله صرفه الى اقرب الناس
اليه وهو اقرب الناس اليه باخذ ... والصرف الى بيت
المال لا لانه مستحق بل الضرورة عدم المستحق وله مستحق
ههنا كذا في الكافي هذا الحديث اخرجه الاربعة في الفرايض
ابو داود عن يحيى بن حمزة عن عبد العزيز بن عمر بن
عبد العزيز قال سمعت عبد الله بن موهب يحدث
عن قبيصة بن ذويب عن تميم الداري قال يا رسول الله
ما السنة في الرجل يسلم على يد رجل من المسلمين
قال هو اولى الناس بمحياه ومماته والترمذي عن ابي
اسامة وابن مثنى ووكيع ثلاثتهم عن عبد العزيز بن عمر
بن عبد العزيز عن عبد الله بن موهب عن تميم الداري

قرا

فذكره والنسائي عن ابي اسحاق عن عبد الله بن موهب
عن تميم نحوه وابن ماجة عن وكيع عن عبد العزيز بن
عمر عن عبد الله بن موهب عن تميم نحوه كذا في البناية
وانما يصح ولاء الموالاة بشرايط منها ان يشترطا الميراث
والعقل لان عقد الموالاة يقع على ذلك فلا بد من ذكره
وان شرطا الارث من الجانبين كان كذلك ويتوارثان
من الجانبين بخلاف ولاء العتاقة فانه يرث الاعلى
من الاسفل ولا يرث الاسفل من الاعلى لان
سببه الاحياء وذا يوجد من الاعلى في حق الاسفل
ولم يوجد من الاسفل في حق الاعلى وههنا السبب
وهو العقد والشرط فعلى الوجه الذي وجد الشرط
يثبت الحكم ومنها ان لا يكون المولى من العرب لان
العربي له نصرة بنفسه الى قبيلته وذا آكد من نصرة
الموالاة لانه لا يلحقه الفسخ كذا في الكافي ومنها
ان لا يكون معتقا قاله في التاتارخانية وكذا كونه
مجهول النسب شرط لصحة عقد الموالاة كذا في النهاية
ومنها ان يكون لم يعقل عنه غيره ذكره في التاتارخانية
ومن كان حرا لا ولاء عليه لاحد له ان يوالي من
شاء كذا في التهذيب وقد يدخل في هذا العقد اولاده

وفي الدر في اعلام ان ولاء الموالاة يصح بشرائط منها ان يكون المولى من غير العرب ومنها ان لا يكون معتقا ومنها ان يشترط العقل والميراث كذا في الدر المختار

ومنها ان يكون لم يعقل عنه غيره ذكره في التاتارخانية

الصغار ومن يولد بعد ذلك كذا في التاتارخانية
واذا جنى الاسفل جناية فعقله على عاقلة المولى
الاعلى وان مات الاسفل يرث الاعلى لا يرث
الاسفل منه ولا يثبت هذه الاحكام بمجرد الاسلام
بدون عقد الموالاة ومولى الموالاة موخر عن العصبات
وعن ذوي الارحام بخلاف مولى العتاقة فانه مقدم
على ذوي الارحام والقياس ان يكون مولى العتاقة
موخرا عن ذوي الارحام كما هو مذهب على كرم الله
وجهه لان المعتق بمنزلة القريب من وجه وبمنزلة
الاجنبي من وجه من حيث انه احياه حكما لا حقيقة
وذوا الارحام قريب من كل وجه فينبغي ان يكون
القريب من كل وجه مقدما ولكن تركنا القياس في
مولى العتاقة بالآثار والاثر الوارد في مولى العتاقة
لا يكون واردا في مولى الموالاة لان مولى الموالاة
دون مولى العتاقة لانه وجد من مولى العتاقة الاحياء
حكما وان لم يوجد الاحياء حقيقة ولم يوجد من مولى
الموالاة الاحياء اصلا ولان ولاء الموالاة قابل
للفسخ وولاء العتاقة ليس بقابل للفسخ كذا في الذخيرة
واذا مات الاسفل والاعلى ميت فميراث الاسفل

وان مات الاعلى صح

كذا في الذخيرة صح

تاثير

لاقرب الناس عصبة الى الاعلى كما فى ولاء العتاقة ولكل
واحد منهما ان ينقض عقد الموالاة بمحضر من صاحبه
وليس له ذلك بغير محضر من صاحبه قاله فى التاتارخانية
وكذا للاعلى ان يتبراء من ولاء الاسفل اذا كان
بمحضر منه لان العقد غير لازم من الجانبين ولكل واحد
منهما ان ينفرد بفسخه بغير رضاء صاحبه بعد ان يكون
بحضرة منه كما فى عزل الوكيل قصدا وان والى الاسفل
رجلا آخر كان ذلك نقضا للعقد مع الاول وان لم يكن
بحضرة منه لان انتقاض العقد فى حق الاول ههنا
يثبت حكما لصحة العقد مع الثانى فصار كالعزل الحكمى
فى الوكالة بان اعتق العبد الذي وكله ببيعه كذا
كذا فى الكافى وليس لمولى العتاقة ان يوالى احدا لانه
لازم ومع بقائه لا يظهر الادنى كذا فى الهداية
اذا اسلم الرجل على يدى رجل وعاقده عقد الولاء
ثم ولد له ابن من امراة اسلمت على يد الآخر ووالته
فولاء الولد لمولى الاب وكذلك ان اسلمت ووالته
وهى حبلى ثم ولدت بعد ذلك فان ولاء الولد لمولى
الاب وهذا بخلاف ولاء العتاقة فانها اذا اعتقت
وهى حبلى ثم ولدت بعد ذلك فان ولاء الولد يكون

لمولى الام ولو كان لهما اولاد صغار ولدا قبل الاسلام
فاسلم الاب على يدي رجل ووالاه ثم اسلمت
المراة على يدي رجل آخر ووالته فان ولاء الاولاد
لمولى الاب بالاجماع قال واذا اسلمت المراة من
اهل الذمة على يدي رجل ولها ولد صغير ووالته
فان ولاءها وولاء ولدها لموليها عند ابي حنيفة وعندهما
رحمهما الله ولاءها لموليها اما ولاء ولدها ليس لمولاها
كذا في التاتارخانية واذا اسلم الرجل على يدي
صبي او عبد ووالاه لم يجز فان كان الاب اذن للصبي
بذلك او كان المولى اذن للعبد بذلك جاز غير ان
في فصل الصبي يصير مولى للصبي وفي فصل العبد
يصير مولى لمولى السيد والفرق ان العبد ليس من
اهل ان يثبت له الولاء لان حكم الولاء الارث والعبد
ليس من اهل الارث واذا لم يكن العبد من اهل الولاء
جعلنا الولاء لمن هو اقرب الناس اليه وهو مولاه
فاما الصبي من اهل ان يثبت له الولاء لانه من اهل
حكمه وهو الارث الا يرى كيف يثبت له ولاء العتاقة
فكذا ولاء الموالاة قاله في الذخيرة وكذلك الصبية
ذكره في خزانة المفتين واذا اسلم الرجل على يدي

رجل ووالاه وله ابن كبير فاسلم الابن على يدي رجل
آخر ووالاه ايضا فولاء كل واحد منهما الذي والاه
وان اسلم الابن ولم يوال احدا فولاؤه موقوف
ولا يكون مولى لمولى موالاة الاب ولا يكون عقد الاب
اسلم على نفسه عقدا على الابن بخلاف ما اذا كان الابن
صغيرا كذا في التاتارخانية ذمي اسلم ولم يوال احدا
ثم اسلم آخر على يديه ووالاه فهو مولاه لانه من اهل
الالتزام بالعقد ومن اهل المقصود بالولاء وان لم يكن
لاحد عليه ولاء وان اسلم ذمي على يدي حربي فانه
لا يكون مولاه وان اسلم الحربي بعد ذلك وهذا
ظاهر لانه لو اسلم على يدي مسلم لم يكن مولى له ولكن
فائدة هذه المسألة بيان ان الحربي الذي يعرض الاسلام
على غيره ويلقنه لا يصير مسلما بذلك الا يرى انه قال
وان اسلم الحربي بعد ذلك لم يكن مولاه وهذا لان
من يلقن غيره شيئا لا يكون مباشرا لذلك الشيء بنفسه
كالذي يلقن غيره طلاق امراته وعتق عبده ذكره
في شرح المبسوط حربي دخل دار الاسلام بامان
فاسلم على يدي رجل ووالاه ثم دخل ابوه بامان فاسلم
على يدي رجل ووالاه فان ولاء كل واحد منهما للذي

والاه ولا يجر الاب ولاء الولد الي نفسه وان دخل
حربي دار الاسلام بامان واسلم ووالا رجلا ثم
اسر اب هذا الحربي الذي اسلم واعتق فانه يجر ولاء الولد
الي نفسه حتى كان ولاء الولد لمعتق الاب وان اسلم
حربي في دار الحرب على يدي رجل مسلم ووالاه هناك
او والاه في دار الاسلام فهو يجوز فان سبي ابنه واعتق
لم يجر ولاء الاب الى نفسه وان سبي ابوه واعتق جر
ولاء الابن الى نفسه ولو ان رجلا من اهل الذمة اعتق
عبدا ثم ان الذمي نقض العهد ولحق بدار الحرب فاخذ
اسيرا فصار عبد الرجل واراد معتقه ان يوالي رجلا
لم يكن له ذلك لانه مولى عتاقة وليس لمولى العتاقة
ان يوالي احدا فان اعتق مولاه يوما من الدهر فانه
يرثه ان مات وان جنى جناية بعد ذلك عقل عن نفسه
ولا يعقل عنه مولاه هكذا ذكر في عامة الروايات وفي
بعض الروايات قال يرثه ويعقل عنه وهو الصحيح ذكره
في التاتارخانية ولو اسلم رجل من نصارى العرب على
يدي رجل من غير قبيلته ووالاه لم يكن مولاه ولكن
ينسب الى عشيرته واصله ثم يعقلون عنه ويرثونه وكذلك
المرأة لما بينا ان النسب في حق العرب معتبر فانه يضاهي

ولاء العتق ومن كان عليه ولاء العتق لم يصح منه عقد
الموالاة مع احد فكذلك من كان له نسب من العرب
لا يصح منه عقد الموالاة مع احد وهذا بخلاف ولاء
العتق فان من ثبت عليه الرق من نصارى العرب
اذا اعتق كان مولى لمعتقه لان ولاء العتق قوى كا
لنسب
نسب او اقوى منه فيظهر مع وجوده ويتقرر
حكم لسببه فاما ولاء الموالاة لا يتقرر سببه مع وجود النسب
في حق العربي فالحكم يبتني على النسب قاله في شرح المبسوط
ولو اسلم على يدى مكاتب ووالاه جاز وكان مولى
لمولاه ولو اسلم على يدي رجل ووالاه بعدما والا في
كفره مسلما كان ولاؤه للثاني الذي اسلم على يديه ووالاه
بعد الاسلام ولا يكون مولى الذي والاه قبل الاسلام
ذكره في التاتارخانية
في المنتقى اذا اقر الرجل انه مولى عتاقة لفلان بن فلان
من فوق او من تحت وصدقه فلان في ذلك فانه يصير
مولى ويعقل عنه ويرثه الا يرى انه لو اقر انه ابن فلان
او اب فلان وصدقه فلان في ذلك يثبت النسب
منه فكذا اذا اقر بالولاء بمعنى النسب وكذا اذا اقر انه
مولى موالاة لفلان وصدقه فلان في ذلك يصير

مولى موالاة لفلان كذا في الذخيرة وان كان المقر اولاد كبار كذبوا الاب فيما اقر وقالوا ابونا مولى فلان آخر فالاب مصدق على نفسه والاولاد مصدقون على انفسهم كذا في التاتارخانية وان كان الاولاد صغارا كان الاب مصدقا عليهم كذا في شرح المبسوط واذا كان للرجل امراة ومعها الاولاد فقالت المراة انا مولاة عتاقة لفلان وصدقها فلان في ذلك وقال الرجل انا مولى عتاقة لفلان آخر وصدقه فلان الآخر فان كل واحد منهما يكون مصدقا فيما اقر به ويكون ولاء الولد لمولى الاب كذا في الذخيرة ولو ان امراة مولاة عتاقة معروفة لها زوج مولى عتاقة ولدت المراة ولدا فقالت المراة ولدته بعد عتقه بخمسة اشهر وولاؤه لموالي وقال الزوج ولدته بعد عتقك لستة اشهر وولاؤه لموالي فالقول قول الزوج قاله في التاتارخانية وان والت امراة رجلا فولدت ولدا لا يعرف له اب يدخل في ولائها وكذا ان اقرت امراة انها مولاة فلان وفي يده طفل لا يعرف ابوه يصح اقرارها عليها وعلى ولدها ويصيران من موالي فلان وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يثبت ولاء ولدها من مولاها

في السير[illegible] ذكره في الكافي واذا كان الرجل من العرب له زوجة لا يعرف ولدت منه اولا فزادعت انها مولاة اعتقها فلان وصدقها فلان بذلك فانها مصدقة في حق نفسها ولا تصدق على ولدها وان كذبها فلان في العتق وقال هي امتي ما اعتقتها فانها امته لانها اقرت على نفسها بالرق له ثم ادعت الحرية عليه فتصدق فيما اقرت ولا تصدق فيما ادعت ولا تصدق على الموجود في البطن وقت الاقرار فاما الولد الذي يحدث بعد ذلك فانها تصدق عليه عند ابي يوسف رحمه الله حتى يحدث رقيقا ولا تصدق عند محمد رحمه الله حتى يحدث حرا كذا في الذخيرة واذا اقر الرجل فقال انا مولى فلان وفلان قد اعتقاني فاقر به احدهما وانكر الاخر فهو بمنزلة عبد بين شريكين يعتقه احدهما واذا قال انا مولى فلان اعتقني ثم قال لا بل انا مولى فلان الاخر قد اعتقني هو وادعياه جميعا فهو مولى الاول وان قال اعتقني فلان او فلان وكل واحد منهما ادعى انه هو المعتق لا يلزم العبد شيء فان اقر لاحدهما بعينه بعد ذلك او لغيرهما فهو جائز ويصير مولى للمقر له كذا في التاتارخانية فمن مشايخنا من قال ما ذكر في الكتاب انه اذا اقر بعد ذلك لغيرهما يجوز اقراره

يجب ان يكون قولهما اما على قول ابيحنيفة رحمه الله
لا يجوز اقراره لان الاقرار بالولاء اقرار بالنسب
ومن اقر بالنسب لانسان ثم اقر بعد ذلك به بالنسب
الاخر لا يصح اقراره للثاني عند ابيحنيفة رحمه الله وان
لم يثبت النسب من الاول بان كذبه الاول فكذا اذا
اقر بالولاء ومنهم من قال هذا قول الكل لان
الاقرار ههنا وقع باطلا لكونه واقعا للمجهول اما في
تلك المسئلة الاقرار وقع لمعلوم فلم يقع باطلا قال في
الذخيرة واذا اقر الرجل انه مولى امراة اعتقته
وقالت المراة لم اعتقك ولكن اسلمت على يدي ووالیتنی
فهو موليها فان اراد التحول عنها الى غيرها ففي قياس
قول ابيحنيفة رحمه الله ليس له ذلك وعلى قياس قولهما
له ذلك وان اقر انه اسلم على يديها ووالاها وقالت
بل اعتقتك فهو موليها وله ان يتحول بالولاء الى غيرها
واذا اقر الرجل ان فلانا اعتقه وانكر فلان ذلك
وقال ما اعتقتك ولا اعرفك ثم ان المقر اقر ان فلان
الاخر اعتقه فانه لا يصح اقراره عند ابيحنيفة ولا يصير
مولى للثاني وعندهما يصح اقراره للثاني اذا صدقه
الثاني في ذلك اذا ادعى رجل على ولد رجل بعد

من الذي اعتقت اباك وصدقه الولد في ذلك يثبت
الولاء به ولو كان للميت اولاد كبار وصدقه بعض الاولاد
فالذين صدقوه يكونون موالى له وان كان المدعي
اثنين فصدق بعض الاولاد احدهما وصدق الباقون
الاخر فكل فريق منهم يكونون موالى للذى صدقه كذا
في التاتارخانية وان ادعى رجل على رجل اني كنت
عبدالله وانه اعتقني وقال المدعي عليه انت عبدي
ما كنت وما اعتقتك فالقول قول المولى فان اراد العبد
ان يحلف فله ذلك وان قال المدعي عليه انت حر الاصل
وما كنت عبدالي قط وما اعتقتك واراد استحلافه لا يستحلف
عند ابيحنيفة رحمه الله لان الاختلاف ههنا في الولاء
لا في العتق لانهما تصادقا على العتق ولا استحلاف
في الولاء عند ابيحنيفة رحمه الله ولذلك اذا ادعي على
وارثة حرميت مات وترك ابنة ومالا وقال اني كنت
اعتقت الميت ولي نصف الميراث بسبب الولاء وقالت
الوارثة ان اباه احر لا تستحلف على الولاء وتستحلف
على العلم بالله لم تعلمين لهذا المدعي في ميراث ابيك
حقا وهو نظير ما لو ادعي رجل على ابنه انه ابن الميت
وادعي الميراث لنفسه لا يستحلف الابن على النسب عنده

ويحلف على الميراث بالله ما نعلم لهذا حقا في ميراث [illegible]
وولاء الموالاة في هذا كولاء العتاقة لا يستحلف عليه
عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما فان عاد المدعى
عليه الى تصديق المدعي بعد ما انكر دعواه فهو مولاه
ولا يكون انكارها نقضا للولاء كذا في الذخيرة واذا
ادعى رجل من الموالي على عربي انه مولاه اعتقه والمعتق
غائب ثم بدا للمدعي فادعى ذلك على الاخر وار اد استحلافه
لا يستحلف عند ابي حنيفة رحمه الله ولو اقر المدعى عليه
الثاني للمدعي بما ادعاه لم يكن مولى للمدعي عليه
الثاني عند ابي حنيفة وعندهما رحمهما الله الامر موقوف
ان قدم الغائب وصدق المدعي فيما ادعاه لا يثبت
الولاء من الثاني وان كذبه يثبت الولاء من الثاني
ذكره في التاتارخانية كتاب الاكراه
وفيه فصول الفصل الاول في تفسيره وشرائطه وانواعه
[illegible] هو في اللغة مصدر اكرهه اذا حمله
على امر يكرهه ولا يريده والكره بالفتح اسم منه وفي
الشرع اسم لفعل يفعله المرء بغيره فينتفي به رضاه
ثم يفسد به رضاه ثم يفسد به اختياره ان كان ملجئا
والا لا يفسد ولا يزول به اهلية المكره ولا [illegible]

كتاب الاكراه
[illegible]

عدم الخطاب لان المكره مبتلى والابتلاء يحقق
الخطاب الايري انه متردد بين فرض وحظر
ورخصة ويأثم مرة ويوجر اخرى وهواية الخطاب
كذا في الكافي فيحرم عليه قتل النفس وقطع طرف
الغير والزنا ويفترض عليه ان يمتنع من ذلك ويثاب
عليه ان امتنع ويباح له بالاكراه اكل الميتة وشرب
الخمر ويرخص له به اجراء كلمة الكفر في تلك الحالة
واتلاف مال الغير وافساد الصوم والجناية على
الاحرام وهذا دليل على انه مخاطب كذا في التبيين
وفي الوافي هو عبارة عن تهديد القادر غيره على ما هدده
بمكروه على امر بحيث ينتفي به الرضاء كذا في البناية
والتاتارخانية وقيل الاكراه فعل يوجد من
المكره فيحدث في المحل معنى يصير به مدفوعا الى الفعل
الذي طلب منه قاله في التبيين وهو الالزام والاجبار
على ما يكرهه الانسان طبعا او شرعا فيقدم عليه مع
عدم الرضا ليدفع عنه ما اضر منه ذكره في الاختيار
اجمع اصحابنا ان الاكراه بوعيد تلف النفس او عضو
من الاعضاء اكراه معتبر شرعا حصل الاكراه على
الفعل او على القول وان حصل الاكراه بالحبس

والتقييد ان حصل على فعل من الافعال فهو غير معتبر
شرعا ويجعل كان المكره فعل ذلك الفعل بغير اكراه
وان حصل الاكراه بالتقييد والحبس على قول من الاقوال
ان كان قولا لا يستوي فيه الجد والهزل كالبيع والاجارة
والهبة والصدقة والاقرار فهو اكراه معتبر شرعا
وان كان قولا يستوي فيه الجد والهزل كالطلاق
والعتاق فهو غير معتبر شرعا ويجعل كانه طلق واعتق
بغير اكراه حتى ينفذ العتق ولا يرجع المولى على المكره
كانه اعتق بغير اكراه كذا في المحيط البرهاني والثالث
يشترط قدرة المكره على تحقيق ما هدد به سلطانا
كان او لصا والذي قاله ابو حنيفة رحمه الله ان
الاكراه لا يتحقق الا من السلطان لان القدرة
لا يكون بلا منعة والمنعة للسلطان فقد قالوا هو
اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان
لان في زمان ابي حنيفة رحمه الله لم يكن لغير السلطان
من القوة ما يتحقق به الاكراه فاجاب بناء على
ما شاهده في زمانه وفي زمانهما ظهر الفساد وصار الامر
الى كل متغلب فيتحقق الاكراه في الكل كذا في الكافي وبعضهم
قالوا هذا اختلاف حجة وبرهان كذا في المحيط البرهاني

في قول صاحبيه يتحقق من كل متغلب يقدر على تحقيق ما هدده به وعليه الفتوى كذا في فتاوي قاضيخان والتاتارخانية وفي زمانهما كان لكل مفسد متلصص قدرة على ذلك لفساد الزمان فافتيا على ما شاهدا وبه يفتى اذ ليس فيه اختلاف يظهر في حق الحجة كذا في التبيين وفي فتاوى آهو ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله الاكراه من غير السلطان انما يتحقق بالاجماع اذا لم يتمكن الاستغاثة من غيره اما اذا يتمكن فهو على الاختلاف عند ابي حنيفة رحمه الله لا يتحقق وعندهما يتحقق كذا في التاتارخانية والغياثية وعندهما اذا جاء من غير السلطان ما يجيء من السلطان فهو اكراه صحيح شرعا والاختلاف على هذا الوجه مذكور في مسئلة الزنا وصورتها اذا حصل الاكراه على الزنا من غير السلطان فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يجب الحد على الزاني كانه باشر الزنا طوعا وعلى قولهما لا حد عليه وظن بعض مشايخنا ان الخلاف بينهم في الزنا خاصة في غيرها من الاحكام فاكراه السلطان واكراه غير السلطان سواء عندهم جميعا ومنهم من قال الخلاف في الزنا

الاكراه لا يتحقق الا من السلطان في قول ابي حنيفة رحمه الله

فاما صح

وفي غيرها من الاحكام ايضا سوى الزنا قاله في المحيط
البرهاني والتاتارخانية وفي السغناقي ذكر في شرح
الاقطع ان الاكراه يعتبر فيه اربع شرايط صفة
المكره وهو ان يكون قادرا على ايقاع ما توعد به ولهذا
يستوي فيه السلطان وغيره وصفة المكره وهو ان يغلب
على ظنه ان المكره يوقع ما توعد به فان غلب على
ظنه انه لا يفعل به لم يكن مكرها وصفة ما توعد به
فتارة يتوعد بالقتل او باتلاف عضو وتارة بالحبس
او القيد وصفة ما اكره على ايقاعه فتارة يكون بحق الله
تعالى وتارة يكون بحق المكره وتارة يكون بحق ادمي
اخر كذا في التاتارخانية وان غاب المكره عن
بصر المكره يزول الاكراه ونفس الامر من السلطان
من غير تهديد يكون اكراها وعندهما ان كان
المامور يعلم انه لو لم يفعل ما امر به ما يفعل السلطان
كان امره اكراها كذا في فتاوي قاضيخان وفي الفتاوى
العتابية وكذا اذا اخذه واحد في طريق لا يقدر
فيه على غوث يكون اكراها كذا في التاتارخانية
وحكمه وهو الرخصة او الاباحة او غيرهما على
ما سياتي مفصلا ان شاء الله تعالى يثبت عند وجود

يفعل به

اه

شرط والاصل ان تصرفات المكره كلها قولا منعقدة
عندنا الا ان ما يحتمل الفسخ منه كالبيع والاجارة
يفسخ وما لا يحتمل الفسخ منه كالطلاق والعتاق
والنكاح والتدبير والاستيلاد والنذر فهو لازم
ذكره في الكافي وحكم الاكراه متى حصل الاكراه
بوعيد تلف على فعل من الافعال نقل الفعل من المكره
الى المكره فيما يصلح ان يكون المكره آلة للمكره فصار
ان المكره فعل ذلك بنفسه وذلك كالاكراه على قتل
انسان واتلاف ماله ولهذا قال ابو حنيفة رحمه الله
اذا اكره على القتل بوعيد تلف فقتل بالسلاح
يجب القصاص على المكره لان المكره يصلح آلة
للمكره في حق القتل بان يأخذه ويضرب به على غيره
حتى يقتله فينتقل فعله في حق القتل الى المكره ويجعل
كان المكره قتله بنفسه فيجب القصاص عليه وفيما
لا يصلح ان يكون المكره آلة للمكره يبقى الفعل مقصورا
على المكره كما في حق الاثم في مسئلة القتل فان القتل
في حق الاثم يبقى مقصورا على المكره لان الاثم
انما يكون بقصد القلب بان يقصد قتله ولا يتصور
من المكره القصد بقلب غيره فيبقى القتل في حق الاثم

مقصورا عليه ومتى حصل الاكراه بوعيد تلف
على قول من الاقوال ان كان قولا يستوي فيه الجد
والهزل ويتعلق ثبوته بالقول كالطلاق والعتاق
فحكمه ان يعتبر المكره آلة للمكره في حق الاتلاف
وينتقل الاتلاف الى المكره لان المكره في حق الاتلاف
يصلح آلة للمكره وفي حق التلفظ بالذي لا يصلح
آلة له فيه يعتبر مقصورا على المكره ولهذا كان الولاء
للمكره في فصل العتق ونفذ العتق لان العتق يتعلق
ثبوته بالقول وهو في حق القول لا يصلح آلة
للمكره فانه لا يمكنه ان يقول ويتكلم بلسان غيره ويرجع
المكره بالضمان على المكره وانتقل فعل المكره في حق
الاتلاف الى المكره لانه في حق الاتلاف يصلح آلة
للمكره وفي الطلاق كذلك نقول ان المكره في حق
الاتلاف يعتبر آلة للمكره وينتقل فعله الى المكره
الا ان من اتلف منكوحة الغير لا يضمن لشيئا
بخلاف ما اذا اتلف عبد الغير وان كان قولا لا يستوي
فيه الجد والهزل كالبيع والاجارة والاقرار فحكم
الاكراه فساد ذلك القول وكذلك اذا كان
قولا يستوي فيه الجد والهزل الا انه لا يتعلق

ثبوتها باللفظ فحكم الاكراه فساده حتى لا يصح ردة المكره
فالردة يستوي فيها الجد والهزل ولا يتعلق ثبوتها
باللفظ حتى ان من قصد ان يكفر فقبل ان يتكلم به
يكون كافرا هذا اذا حصل الاكراه بوعيد تلف
وان حصل الاكراه بالحبس والتقييد على فعل من الافعال
فلا حكم له فيجعل كانه فعل ذلك الفعل بغير اكراه ومتى
حصل الاكراه بالحبس والتقييد على قول ان كان
قولا لا يستوي فيه الجد والهزل فحكمه فساد ذلك
القول وان كان قولا يستوي فيه الجد والهزل
فلا حكم له فيجعل وجوده كالعدم كان المكره باشر
ذلك القول باختياره كذا في المحيط البرهاني وفي التاتار
خانية والاكراه نوعان ملجئ وغير ملجئ فالملجئ
هو الكامل وهو ان يكرهه بما يخاف على نفسه او على
عضو من اعضائه فانه يعدم الرضا ويوجب الالجاء
ويفسد الاختيار وغير الملجئ قاصر وهو ان يكرهه
بما لا يخاف على نفسه ولا على تلف عضو من اعضائه
كالاكراه بالضرب الشديد او القيد او الحبس
فانه يعدم الرضا ولا يوجب الالجاء ولا يفسد الاختيار
ذكره في التبيين اذا اكره على بيع ماله او على شراء

كذا في المحيط البرهاني

سلعة او على ان يقر لرجل بالف او يوجر داره بقتل
او ضرب شديد او حبس مديد فبفعل فهو بالخيار
ان شا امضى البيع وان شاء فسخه ورجع بالمبيع لان
الاكراه الملجي وغير الملجي يعدمان الرضا والرضا
شرط صحة هذه العقود قال الله تعالى الا ان تكون
تجارة عن تراض فيفسد عند فوات الرضا بخلاف ما
اذا اكره بحبس يوم او قيد يوم او ضرب سوط لانه
لا يصير مكرها بهذا القدر من الضرب والحبس والقيد
لانه لا يبالى به في العادة الا اذا كان الرجل ذا جاه
يعلم انه يستضر به لفوات الرضا كذا في الكافي اى بضرب
سوط واحد ونحوه كما يتضرر واحد من اوساط الناس
بالضرب الشديد فح يكون ذلك اكراها وذلك كالقاضي
وعظيم البلد فان مطلق القيد والحبس اكراه في حقه
حتى لو توعد به وهو رجل وجيه كان ذلك اكراها
وبه قال بعض الشافعيين ومالك واحمد في رواية
وقال في رواية الوعيد ليس باكراه وعن شريح القيد
والوعيد اكراه والضرب والشتم يختلف باختلاف
احوال الناس حتى قال بعض المشايخ لو عرك اذن
واحد من اشراف الناس في مجلس السلطان يكون

مكرها قاله في البناية لاسيما في ملاء من الناس كذا
في التبيين وكذا الاقرار خبر متردد بين الصدق
والكذب وانما صار حجة باعتبار رجحان جانب
الصدق على جانب الكذب والاكراه دليل على
انه كاذب فيما يقربه قاصدا به دفع الشر عن نفسه
قال في المبسوط والحد في الحبس الذي هو اكراه
ما يجيء الاغتمام البين به وفي الضرب الذي هو
اكراه ما يجد منه الالم الشديد وليس في ذلك
حد لا يزاد عليه ولا ينقص منه لان نصب المقادير
بالراي لا يكون ولكن ذلك على قدر ما يرى الحاكم
اذا رفع ذلك اليه فما راى انه اكراه ابطل الاقرار
به لان ذلك يختلف باختلاف احوال الناس
كذا في الكافي والحبس المؤبد والقيد المؤبد
يكون اكراها وكذا ان لم يكن مؤبدا ولكن يلحقه
كثير ضرر واغتمام شديد فهو بمنزلة المؤبد
كذا في التاتارخانية واذا اكره على البيع والتسليم
فباع وسلم فهو بيع مكره وان اكره على البيع لا غير
فباع وسلم طائعا فهو ليس ببيع مكره فالاكراه على
البيع لا يكون اكراها على التسليم فيكون طائعا

في التسليم ويكون ذلك اجازة منه للبيع كذا في المحيط
البرهاني وعن هذا قلنا ان من ادعى انه كان مكرها
على البيع واراد استرداد المبيع من يد المشتري
لا يسمع دعواه ما لم يدع انه كان مكرها على
التسليم قاله في التاتارخانية ثم اذا باع مكرها
وسلم مكرها يثبت الملك للمشتري لان بيع المكره
فاسد والمشتري بالقبض بحكم البيع الفاسد يصير
مالكا عندنا وعند زفر رحمه الله لا يثبت الملك
فلو قبضه واعتقه او دبره او كاتبه امة استولدها
نفذ ذلك كله عندنا ويلزمه القيمة كما في سائر
البيوع الفاسدة بخلاف البيع بشرط الخيار كذا في
الكافي وانما نفذ بالاجازة لان المفسد يرتفع بها
وهو عدم التراضي فصار كساير البياعات الفاسدة
الا انه لا ينقطع به حق استرداد المبيع وان تداولته
الايدي بخلاف ساير البياعات الفاسدة كذا في
التبيين فانه اذا اشترى شراء فاسدا باجل او خيار
مجهول وباع من اخر لم يكن للبايع الاول حق النقض
لان وجوب النقض ثمه لحق الشرع فاذا اشتراه
غيره تعلق به حق المشتري فقد اجتمع حقان حق

التعذر وحق العبد فقدم حق العبد لحاجته وغنى
الشرع بخلاف ما لو كان الزكاة لحق العبد وقد استويا فيه
ولا يبطل حق الاول لحق الثاني قاله في الكافي
ومن جعل البيع الجائز المعتاد بيعا فاسدا يجعله
كبيع المكره واراد به بيع الوفاء وصورته ان يقول
البايع للمشتري بعت هذا منك بما لك على من الدين
على اني متى قضيت الدين فهو لي وقال تاج الشريعة
وصورته ان يقول البايع للمشتري بعت منك هذا العين
بكذا على اني لو دفعت اليك الثمن تدفع العين الي او
يقول بعت منك هذا بما لك من الدين على اني متى
قضيت الدين فهو لي وهم مشايخ بخارا فانهم جعلوا
هذا البيع كبيع المكره حتى ينقض بيع المشتري من غيره
لان الفساد لفوات الرضا كما في بيع المكره عليه ومنهم
اي من المشايخ كالقاضي الامام السيد ابي شجاع
السمرقندي والقاضي علي السعدي والقاضي
الامام الحسن الماتريدي وشيخ الاسلام عطاء
بن حمزة وغيرهم من جعله اي البيع المذكور هنا
لقصد المتعاقدين لانهما قصدا ان يكون المبيع محبوسا
بالثمن المودي الى حين رد الثمن الى المشتري فكان

كذا في البناية صح
من جعله رهنا لقصد المتعاقدين
كذا في الهداية صح

رهنا معنى لانهما وان سمياه بيعا لكن غرضهما الرهن لا البيع
والعبرة للمقاصد والمعاني فلا يملكه المشتري ولا يطلق
له الانتفاع الا باذن مالكه وهو ضامن لما اكل من
ثمره واستهلك من عينه والدين ساقط بهلاكه
في يده اذا كان وفاء بالدين ولا ضمان عليه في
الزيادة اذا هلكت بغير صنعه وللبائع استرداده
اذا قضى دينه لافرق عندنا بينه وبين الرهن في حكم من الاحكام
ذكره في النهاية في حكم من الاحكام لان المتعاقدين
وان سماه البيع ولكن غرضهما الرهن والاستيثاق
بالدين لان البايع يقول لكل واحد بعد هذا العقد
رهنت ملكي فلانا والمشتري يقول ارتهنت ملك
فلان والعبرة في التصرفات للمقاصد والمعاني
لا للالفاظ والمباني فان اصحابنا قالوا الكفالة بشرط
براءة الاصيل حوالة والحوالة بشرط ان لا يبرا
كفالة وهبة الحرة نفسها بحضرة الشهود مع تسمية المهر
نكاح والاستصناع الفاسد اذا ضرب فيه الاجل
سلم ونظائره كثيرة وكان السيد الامام ابو شجاع
على هذا وحين قدم القاضي على السغدي من بخارا
الى سمرقند استفتي في هذه المسئلة فكتب انه رهن

وربما كان بيعا كما هو في يد المرتهن صح

ديس

وليس ببيع فصح السيد الامام الاجل لموافقة فتواه فتواه
وحكي ان السيد الامام قال قلت للقاضي الامام
الحسن الماتريدي قد فشت هذه البياعات بين الناس
وفيه مفسدة عظيمة وفتواك انه رهن وانا ايضا على
ذلك فالصواب ان نجمع الايمة والمشايخ ونتفق
على هذا ونظهر ذلك بين الناس فقال المعتبر اليوم
فتوانا وقد ظهر ذلك بين الناس فمن خالفنا فليبرز
وليقم دليله واوصى السيد الامام عند وفاته
ولده السيد الامام محمدا ان لا يخالف فتواه في ذلك
ومضى ولده على ذلك قال نجم الدين رحمه الله وكان
الامام علي الراميتني الزاهد يفتي بانه بيع جائز ويوفى
بالوعد ويتبع في ذلك القاضي الامام الاسبيجابي
قال وكلمته في ذلك مرارا فقال من رأيي ان ارجع
عن هذا الا ان القاضي الامام الامير لا يدعني
ان ارجع قال وقد رايت عدة فتاوي القاضي الامام
الامير في كلها انه رهن وثبت رجوعه كذا في
الفصول العمادية ومنهم اي من المشايخ من جعله
باطلا اعتبارا بالهازل لانهما تكلما بلفظ البيع
وليس قصدهما فكان لكل منهما ان يفسخ بغير رضاه

كذا في الهداية صح

صاحبه ولو اجاز احدهما لم يجز على صاحبه والمختار
انه وان باشرة المسبب لكنه غير راض ولا مختار
بحكمه فكان كحيار الشرط موبدا فالعقد فاسد
غير موجب للملك ومشايخ سمرقند جعلوه بيعا
جائزا قال الامام نجم الدين النسفي اتفق مشايخنا
في هذا الزمان على صحته بيعا كان عليه بعض
السلف لانهما تلفظا بلفظ البيع والعبرة للملفوظ دون
المقصود كمن تزوج امراة بقصد ان يطلقها بعد ما
جامعها صح العقد يعني لم يكن متعة كذا في الفصول
الاستروشني وذكره في فتاوى قاضيخان
والامام ظهير الدين كذا في البناية وقال صاحب
النهاية وعليه الفتوى قاله في شرح الكنز للعيني
والصحيح ان العقد الذي جرى بينهما ان كان بلفظ
البيع لا يكون رهنا ثم ينظر ان كانا ذكرا شرط الفسخ
في البيع فسد البيع وان لم يذكرا ذلك في البيع وتلفظا
بلفظ البيع بشرط الوفاء او تلفظا بالبيع الجائز وعندهما
هذا البيع عبارة عن بيع غير لازم فكذلك وان ذكرا
البيع من غير شرط ثم ذكرا الشرط على الوجه المعتاد
جاز البيع ويلزمه الوفاء بالوعد لان المواعيد قد تكون

لازمة فيعين منها المعتاد لان ما الحاجة الناس قاله فى
الكافي والبناية وذكر الصدر الشهيد حسام الدين
البخاري فى واقعاته حاكيا عن مشايخ سمرقند ان بيع
المعاملة وبيع الوفاء فاسد لانه بيع بشرط وانه يفيد
الملك عند القبض قال شيخ الاسلام ظهير الدين
المرغيناني هذا اذا دخل الشرط فى البيع فان لم يدخله
فكذا على قول اهل سمرقند اما على قول اكابرهم
وهو المختار عندي يجوز بيع الشرط واليه كان يميل عمي
القاضي محمود كذا فى جواهر الفتاوي لابى بكر محمد
بن ابى المفاخر الكرماني ذكر فى فوايد بعض المتاخرين
استفتى الصدر السعيد تاج الاسلام احمد بن عبد
العزيز والقاضي الامام صدر الائمة احمد بن محمد
والشيخ الامام ظهير الدين الحسن بن علي بن عبد العزيز
المرغيناني والشيخ الامام علاء الدين عمر بن عثمان
السمرقندي المعروف ببدر رحمهم الله اندر انكه مردى
ملكى خريد از ديكرى بشرط انكه هر وقتى كه اين بايع
بها بوى باز دهد مشترى مبيع باز دهد يا بدان شرط
كه چون بها باز دهد فلا بيع بينهما وقبض كردند بدين
بيع مبيع ملك مشتري شود يانى كتب برهان الدين

صاحب المحيط عن ابيه الامام تاج الدين شود والله اعلم
وهكذا اجاب ظهير الدين وصدر الايمة واجاب
علاء الدين شود بر حق انتفاع والله اعلم ذكره
في الفصول العمادية وما قولهم اگر مشتري مبيع را
بكسى ديگر فروشد ببيع صحيح بايع اول را رسد كه
باز گردد چنانكه در بيع مكره يا نرسد چنانكه در
بياعات فاسده كتب برهان الدين وظهير الدين رسد
وكتب صدر الائمة نى چون برضا تسليم كرده بود وكتب
علاء الدين بدر اين بيع مشتري درست نى بود
وهكذا اختار جدي شيخ الاسلام برهان الدين
واولاده رحمهم الله وهكذا اتفق مشايخ زماننا على
ان المشتري شرا جائزا لا يملك البيع من غيره وعليه
الفتوى كذا في الفصول العمادية والتاتارخانية
وسئل الصدر الشهيد حسام الدين عن البيع بشرط
الوفاء تجعله بيعا جائزا او بيعا فاسدا فان كان فاسدا
ينبغي ان يوفر عليه احكام العقود الفاسدة حتى
لو باعه المشتري من غيره يجوز وان كان بيعا جائزا
ينبغي ان لا يبقى لصاحبه حق النقض عند قضاء
دينه الذي جعلاه ثمنا اجاب رحمه الله الفتوى على

كذا في الفصول العمادية صح

ان

ان هذا البيع فاسد وتوفر عليه احكام البيع الفاسد
ولكن هذا البيع الفاسد بمنزلة بيع المكره هو فاسد
ويوفر عليه احكام البيع الفاسد ولكن اذا باعه
المشتري من المكره من غيره يبقى للبايع الاول حق
الاسترداد فكذا هذا والله اعلم وسئل رحمه الله
لو ان المشتري اكل من غلات الكرم والارض
وسكن في البيت فاراد البايع ان يحط من دينه مقدار
ما استوفي المشتري من ملك البايع هل له ذلك اجاب
وقد مر الجواب ان ما ذكره حكمه حكم البيع الفاسد والله
اعلم تبين من هذا ان زوايد المبيع بيعا جائزا بمنزلة
زوايد المبيع بيعا فاسدا على ما اختاره هذا الصدر
الشهيد والحكم في البيع الفاسد ان المشتري شراء فاسدا
لو استهلك الزوائد بان استهلك ثمر الكرم وزرع الارض
يغرم وان هلك لا من صنعه لا يضمن كزوائد
المغصوب وفتوى جدي شيخ الاسلام برهان الدين
واولاده ومشايخ زمانهم على ان الملك ثبت للمشتري
شراء جائزا في زوايد المبيع ولا يغرم لو استهلكها وعليه
استقر فتوى ائمة زماننا واستاذينا رحمهم الله واستفتى
الشيخ الامام علاء الدين بدر والشيخ الامام عماد الدين

نا اصح

كذا في النهاية صح

عبد الوهاب والشيخ الامام منهاج الشريعة محمد بن
محمد بن الحسن رحمهم الله مردي رزي خريديه بيع وفا
وغله اين رز نزديك آمد پيش ازانكه غله بردارد فروشنده
سيم بازميدهد قاضي ويرا بر گرفتن سيم جبر كند ياني
اجاب عماد الدين ني واجاب منهاج الشريعة كند وليجاب
علاء الدين كند بشرط انكه حصه گذشته ازبيع
بدهد و ما فوقهم اگر مسله برحال بود وسال اول
غله برداشت وغله سال دويم نزديك آمد انگاه فروشنده
سيم نقد كرد قاضي خريده را جبر كند بر گرفتن سيم تا بيع
فسخ كند ياني اجاب عماد الدين ني اگر از سال دويم ثلثي
گذشته بود واجابا جواب رفت كذا في الفصول العمادية
وقبض الثمن طوعا اجازة كالتسليم طائعا لان القبض
او التسليم طائعا دليل الرضا وهو الشرط بخلاف ما
اذا اكره على الهبة دون التسليم وسلم حيث لا يكون
اجازة وان سلم طوعا كذا في التبيين والحاصل ان
الاكراه على الهبة يكون اكراها على الدفع والاكراه
على البيع لا يكون اكراها على التسليم لان مقصود المكره
ما يتعلق به الاستحقاق لا صورة العقد والاصل
في البيع ان يتعلق به الاستحقاق من غير قبض فلم يكن الاكراه

على البيع اكراها على القبض فكان الدفع على اختيار منه
وذا دليل الاجازة اما الهبة في اصل الوضع فلا يثبت
بها الاستحقاق من غير قبض فكان الاكراه على
الهبة اكراها على الدفع نظرا الى مقصود المكره وهو
حمله على شيء يتعلق به الاستحقاق وازالة الملك
ليتضرر به لا صورة العقد ذكره في الكافي وان قبضه
مكرها فليس ذلك باجازة وعليه رد الثمن ان كان
قائما في يده لفساد العقد بالاكراه وان كان هالكا
لا يأخذ منه شيئا لان الثمن كان امانة في يد المكره
لانه اخذه باذن المشتري لا على سبيل التملك فلا
الضمان كذا في التبيين وان هلك المبيع في يد المشتري
وهو غير مكره ضمن قيمته للبائع لانه قبضه بحكم عقد
فاسد فكان مضمونا عليه بالقيمة وللمكره ان يضمن
المكره ان شاء لان المكره يصير آلة للمكره فيما يرجع
الى الاتلاف وان لم يصلح آلة له من حيث انه كلام
لان التكلم بلسان الغير لا يصح فكان المكره دفع ماله
المكره الى المشتري فللمكره ان يضمن ايهما شاء كالغاصب
وغاصب الغاصب فالمكره كالغاصب والمشتري
كغاصب الغاصب كذا في الكافي فان ضمن المكره

رجع المكره على المشتري بالقيمة لانه باداء الضمان
ملكه فقام مقام المالك المكره فيكون مالكا من وقت
وجود السبب بالاستناد ولو ضمن المشتري ثبت ملك
المشتري فيه ولا يرجع على المكره كما لا يرجع غاصب
الغاصب على الغاصب اذا ضمن ولو كان المشتري باعه
من آخر وباع الآخر من آخر حتى تداولته البياعات
نفذ الكل بتضمين الاول وله ان يضمن من شاء من
المشترين فايهم ضمنه ملكه وجازت البياعات التي
بعده وبطل ما قبله بخلاف ما اذا اجاز المكره احد
هذه البياعات حيث يجوز الكل ما قبله وما بعده
ويأخذ هو الثمن من المشتري الاول كذا في التبيين
وفي الخانية ولو كان البايع مكرها والمشتري غير
مكره فقال المشتري بعد القبض نقضت البيع لا يصح
نقضه وان نقض قبل القبض صح نقضه ولو كان المشتري
مكرها والبايع غير مكره فلكل واحد منهما حق الفسخ
قبل القبض وبعد القبض يكون الفسخ الى المشتري دون
البايع كذا في التاتارخانية ولو كان المشتري مكرها
دون البايع فهلك المشترى عند المشتري ان هلك
من غير فعله يهلك امانة قاله في خزانة المفتين

ولو اكره بوعيد تلف على ان يشتري من رجل عبدا
له يساوي الف درهم بعشرة الاف درهم والبايع
غير مكره فاكره على الشراء والقبض ودفع الثمن
فلما قبضه المشتري اعتقه او دبره او كانت امة
فوطئها او قبلها بشهوة او نظر الى فرجها بشهوة واقر
بذلك او قال قد رضيتها فهذا جائز كله عليه
كذا ذكره في شرح المبسوط ولو ان المشتري اشترى
ولم يقبض حتى اعتقه البايع نفذ عتقه وبطل البيع
وان اعتقه المشتري قبل القبض نفذ اعتاقه
استحسانا ولو اعتقاه معا قبل القبض كان اعتاق
البايع اولى كذا في التاتارخانية ولو كان اكره
البايع ولم يكره المشتري فلم يقبض المشتري العبد
حتى اعتقه كان عتقه باطلا فان اجازه البايع
بعد عتق المشتري جاز البيع لبقاء المعقود عليه
محلا لحكم العقد ولم يجز ذلك العتق الذي
كان من المشتري لانه سبق ملكه فلا ينفذ بحدوث
الملك له في المحل كمن اعتق عبد الغير ثم اشتراه
ولو اعتقا جميعا العبد جاز عتق البايع لانه صادف
ملكه وانتقض به البيع لانه فوت باعتاقه محل

البيع وهو نظير ما لو كان البايع بالخيار في البيع
ثلثة ايام فاعتقه هو والمشتري جاز عتق البايع
وبطل عتق المشتري ولو كان المشتري قبضه ثم
اعتقاه جميعا عتق العبد من المشتري ولو كانا جميعا
مكرهين على العقد والتقابض ففعلا ذلك وقال
احدهما بعد ذلك قد اجزت البيع كان البيع جائزا
من قبله وبقي الآخر على حاله فان اجازا جميعا
بغير اكراه جاز البيع ولو لم يجيزا حتى اعتق
المشتري العبد جاز عتقه لانه ملكه بالقبض مع فساد
العقد فكان ضامنا لقيمته فان اجاز الاخر بعد
ذلك لم يلتفت الى اجازته وان لم يتقابضا فاجاز
احدهما البيع بغير اكراه فالبيع فاسد على حاله فان
اعتقاه جميعا معا وقد اجاز احدهما البيع فان كان
العبد غير مقبوض فعتق البايع فيه جائز وعتق المشتري
باطل وان اعتقه احدهما ثم اعتقه الاخر فان كان
البايع هو الذي اجاز البيع وقد اعتقه المشتري
قبله فهذا اجازة منهما للبيع لان اقدام المشتري
على الاعتاق رضا منه بحكم البيع وذلك يوجب
نفوذ العقد من قبله وانما توقف نفوذه للرضاء

من البايع به فاذا اجاز البيع تم بتراضيهما والثمن المسمى
للبايع على المشتري والعتق لا ينفذ من المشتري لانه
سبق ملكه وان كان البايع اعتق اولا فهو باعتاقه
قد نقض البيع وينفذ العتق من قبله فلا يعمل فيه
اجازة واحد منهما ولا اعتاق المشتري بعد ذلك
وان كان الذي اجازه اولا فهو المشتري ولم يجزه
البايع جائز فيه وقد انتقض البيع به ان اعتقه قبل
المشتري او بعده لانه باق على ملك البايع بعد
اجازة المشتري فاعتاق البايع صادف ملكه فينفذ
وينتقض به البيع كذا في شرح المبسوط وفي الخانية
ولو اكره على بيع جاريته ولم يسم احدا فباعها
من انسان كان فاسدا كذا في التاتارخانية
ولو اخذوه بمال يوديه فاكرهوه على ادائها
ولم يذكروا له جاريته بشئ فباع جاريته ليودي
المال فالبيع جائز لانه طائع في البيع لان اداء المال
يتحقق بطريق الاستقراض والاستيهاب من غير
بيع الجارية وهذا هو عادة الظلمة اذا ارادوا
ان يصادروا رجلا تحكموا عليه بالمال ولا يذكرون
له بيع شئ من ملكه حتى اذا باعه ينفذ بيعه عليه

فعتق البايع

فالحيلة لمن ابتلى بذلك ان يقول من اين أودي
هذا المال ولا مال لي فاذا قال له الظالم بع جاريتك
فالان يصير مكرها على بيعها فلا ينفذ بيعها ذكره
فى المحيط البرهانى والتاتارخانية وشرح المبسوط
رجل اكره على شراء جاريته بعشرة الاف درهم
وقيمتها الف درهم فاشتراها باكثر من عشرة الاف
او اكره صاحب الجارية على بيعها بالف وقيمتها عشرة
الاف فباعها باقل من الف جاز كذا فى فتاوى قاضيخان
وخزانة المفتين استحسانا وهو قول علمائنا رحمهم الله
ولا يجوز قياسا وهو قول زفر رحمه الله ولو اكره
على بيع جارية بالف درهم فباعها بدنانير قيمتها
الف درهم فسد البيع فى قول علمائنا رحمهم الله
وجاز فى قول زفر رحمه الله ولو اكره على البيع بالف
درهم فباعها بعرض او حيوان قيمته الف درهم
او اكره على ان يقر بالف درهم فاقر بمائة دينار
قيمتها الف درهم ينفذ البيع والاقرار فى قولهم
ولو اكره على البيع بالف درهم فباعه بالفى درهم
جاز بيع الكل لانه خالف المكره لفظا وقصدا كذا
فى فتاوى قاضيخان ولو اكره الرجل بوعيد تلف

وقيمته الف درهم

حتى اشترى من رجل عبدا بعشرة الاف درهم
وعلى دفعه الثمن وقبض العبد وقد كان المشتري
حلف يعتق كل عبد ملكه فيما استقبل او حلف
على ذلك العبد بعينه فقد عتق العبد ولا يرجع
على المكره بشئ كذا في خزانة المفتين ولو اكره على
البيع فوهب كان جائزا لان هذه هبة طايع وكذا
لو اكره على الاقرار بالف فوهبها له قاله في التاتار
خانية والمحيط البرهاني ولو اكرهه على شراء
ذي رحم محرم منه وعلى قبضه باكثر من
قيمته فاشتراه وقبضه عتق عليه وعليه قيمته
ولا يرجع على المكره بشئ كذا في خزانة المفتين
وكذا لو اكرهه بشراء امة ولدت منه بالنكاح او
بقبضها او بشراء امة قد جعلها مدبرة ان ملكها
وقبضها وفي العتابية ولو اكرهه على شراء المحارم
والمحلوف بعتقه لزم المشتري القيمة للبائع ولا يضمن
المكره الا في رواية كذا في التاتارخانية السلطان
اذا اكره رجلا بوعيد تلف او حبس على ان يبيع
متاعه من هذا الرجل بالف درهم يعني متاع
السلطان والمشتري غير مكره على الشراء فباع فالبيع

جائز والعهدة على السلطان لا على البائع وان طلب
البائع الثمن من المشتري بعد ذلك رجعت العهدة
اليه ولو كان اكرهه على ان يشتري له متاع
فلان بالف درهم فاشتري فالشراء جائز والمتاع
كله للسلطان ولا عهدة على المشتري حتى لا يطالب
بتسليم الثمن فان طلب المشتري من البائع تسليم
المبيع رجعت العهدة اليه وطولب بتسليم الثمن كذا
في الذخيرة وفي العتابية ولو اكرهه على الهبة
بعوض فباع جاز كذا في التاتارخانية ولو اكره الرجل
على ان يهب نصف داره غير مقسوم او لم يسم له
مقسوما ولا غيره واكره على التسليم فوهب الدار
كلها وسلمها فهو جائز كذا في شرح المبسوط وكذا
لو اكرهه ببيع فاسد فباع جائزا جاز وبالعكس
له ان يضمن المكره قيمته ويرجع به على المشتري
فاما لو اكرهه على هبة نصف داره مقسوما او
على بيت من بيوته فوهب الكل او باع الكل لم يجز
كذا في التاتارخانية وكذا لو اكره على بيع نصف
داره مقسوما فباع الكل لا يجوز البيع عندنا استحسانا
كذا في فتاوى قاضيخان ولو اكره على هبة الدار

لودر

لرجل فتصدق بها عليه او اكره على التصدق فوهبها
له وهو ذو رحم محرم منه او اجنبي يجوز لان
الهبة غير الصدقة ولو اكره على الهبة والتسليم
فوهبه على عوض وتقابضا كان جائزا ولو اكره على
هبة على عوض فباعه وتقابضا كان باطلا وكذلك
لو اكرهه على البيع والتقابض فوهبه على عوض
وتقابضا ولو اكره على الهبة والتسليم ففعل فعوضه
الموهوب له بغير اكراه فقبله كان هذا اجازة ذكره
في خزانة المفتين ولو امره بالهبة فنحلها او اعمرها
كان باطلا سواء كان الموهوب له ذا رحم او اجنبيا
كذا في شرح المبسوط ولو اكره على هبة جاريته
لعبد الله وزيد جازت الهبة في حصة زيد وبطل في
حصة عبد الله كذا في فتاوي قاضيخان والتاتارخانية
وشرح المبسوط ولو كان مكانها الفا فالهبة كلها باطلة
في قولهم كذا في التاتارخانية ولو اكرهه بوعيد
تلف على ان يهبه له ولم يامره بدفعه فوهبه
ودفعه فقال قد وهبته لك فخذه فاخذه الموهوب
له فهلك عنده كان للمكره الخيار ان شاء ضمن المكره
القيمة لان اكراهه على الهبة اكراه على التسليم

محرم

فوهبها لعبد الله صح

وان شا ضمن القابض لان قبضه على سبيل التملك

لنفسه بغير رضاه قاله في شرح المبسوط الفصل

الثاني [illegible] اكره على اكل الميتة وشرب الخمر [illegible]

السلطان اذا اخذ رجلا وقال لاقتلنك

او لتشربن هذا الخمر او لتاكلن هذه الميته او

لتاكلن لحم هذا الخنزير كان في سعة من تناوله

بل يفترض عليه التناول اذا كان في غالب رايه

انه لو لم يتناول يقتل فان لم يتناول حتى قتل

كان آثما في ظاهر الرواية عن اصحابنا وعن

ابي يوسف انه لا اثم عليه هكذا ذكر شمس الايمة

السرخسي وذكر شيخ الاسلام انه آثم ماخوذ

بدمه الا ان يكون جاهلا بالاباحة حالة

الضرورة فلم يتناول حتى قتل يرجى ان يكون

في سعة من ذلك فاما اذا كان عالما بالاباحة

كان ماخوذا كذا قاله محمد رحمه الله وهو مروي

عن مسروق هذا اذا كان في غالب رايه انه

متى لم يتناول قتل فاما اذا كان في غالب رايه انه

يمازحه بذلك ويهدده ولا يقتله لو لم يتناول

لا يباح له التناول ويحكم رايه في هذا كما لو دخل

كذا في المحيط البرهاني

صح

عليه في منزله رجل شاهر سلاحه وكذا لو
اوعده بتلف عضو من اعضائه بان قال لو
لنقطعن يدك او ما اشبهه وكذلك لو اوعده
بضرب مائة سوط وما اشبه ذلك مما يخاف
من ذلك تلف نفسه او عضو من اعضائه
ولم يقدر محمد رحمه الله في ذلك مقدارا بل
فوض ذلك الى راى المكره على الضرب ومن
المشايخ من قدر ذلك بادنى الحد وهو اربعين سوطا
وقال لو ان هددوه باربعين سوطا فصاعدا حل
له التناول وان كان باقل من ذلك لا يحل
والصحيح ما ذهب اليه محمد رحمه الله ان
هددوه بمقدار يخاف على نفسه التلف او عضو
من اعضائه يحل له التناول قال فان هددوه
بضرب سوط او سوطين لا يباح له التناول
الا ان يقولوا لنضربنك على عينيك او على
المذاكير لان ضرب السوط او السوطين
على مثل هذا العضو قد يفضى الى تلفه وان
هددوه بالحبس المؤبد او بالقيد المؤبد لا يباح
له التناول اذا كان لا يمنع منه الطعام والشراب

كذا في التاتارخانية صح

هددوه صح

كذا في المحيط البرهاني صح

كذا في التاتارخانية صح

من مشايخنا من قال اذا كان الرجل متنعما امروه يذق عليه ذلك بحيث يقع في قلبه انه متى لم يتناول يموت بسبب الحبس او القيد او يذهب عضو من اعضائه يباح له التناول وكذا لو هددوه بالحبس في مكان مظلم يخاف منه ذهاب البصر لطول مقامه فيه فانه يباح له التناول وقد قال بعض مشايخنا بان محمدا انما اجاب هكذا بناء على ما كان من الحبس في زمانه فاما الحبس الذي احدثوه اليوم في زماننا فانه يبيح التناول لانهم يحبسون الانسان تعذيبا لا سكنى فيه وان قالوا لنجيعنك فانه لا يباح له تناول هذه الاشيا حتى يجي من الجوع ما يخاف منه التلف على نفسه فرق بين هذا وبين ما اذا هددوه بضرب مائة سوط فانه ذكر انه يباح له التناول في الابتداء ولم يقل بانه لا يتناول في الابتداء الى ان يضرب ما يحتمله فاذا جاء من ذلك ما لا يحتمله التناول كما قال ههنا انه لا يتناول من الابتدا حتى يجي من الجوع ما يخاف منه التلف على نفسه من مشايخنا من قال لا فرق بين المسلتين وذلك لان في الضرب انما يباح له التناول اذا وقع في رايه انه اذا لم يطعهم

كذا في المحيط البرهاني صح

كذا في المبسوط

او لتفعلن بعض ما ذكرنا لم يسعه [illegible] ان يفعل ذلك صح

يحل له

فی الابتدا واطاعهم متی خاف التلف علی نفسه
لا یترکون ضربه لترك طاعتهم فی الابتدا فاما اذا وقع
فی رایه انه اذا لم یطعهم فی الابتداء واطاعهم بعد
ما خاف التلف علی نفسه یترکون ضربه لا یباح له
التناول ما لم یجی منهم من الضرب ما یخاف التلف
علی نفسه وفی مسلتنا انما لا یباح له التناول فی الابتدا
اذا وقع فی غالب رایه متی لم یطعهم فی الابتداء واطاعهم
اذا جوعوه وجاء من الجوع ما یخاف علی نفسه یترکون
تجویعه بعد ذلك یطلقون له التناول فی الابتداء
فاما اذا وقع فی غالب رایه متی لم یطعهم فی الابتداء
واطاعهم متی جاء من الجوع ما یخاف علی نفسه فانه
لا یترکون تجویعه فانه یباح له التناول فی الابتداء
کما فی الضرب فاذا لا فرق بین المسلتین من هذا الوجه
علاف ما لو هددوه بالقطع فانه یباح له التناول من
الابتداء وان وقع فی غالب رایه انهم اذا قطعوا ثم
اطاعهم یطلقونه لان القطع وان قل فهو اتلاف ومتی
خاف تلف شیء علی نفسه حل له التناول بخلاف الضرب
والتجویع فانه لیس باتلاف فی نفسه ومن مشایخنا
من یقول لا فرق بین مسلة التجویع والضرب من

کذا فی النسخ ... صح

وجه آخر وهو ان في الضرب انما يباح له التناول من
الاستدلاء اذا خاف تلف ذلك منهم للحال بان قالوا
لنضربنك في الحال ماية سوط والا كل من هذه الاشياء
فاما اذا قالوا لنضربنك غدا ماية سوط ان لم تاكل
شيئا من هذه الاشياء للحال فانه لا يحل له التناول
للحال وفي مسئلة التجويع حين يخاف التلف على نفسه
للحال اذا كان شبعان ممتليا من الطعام لان تجويعهم
في الحال وهو شبعان ليس في وسعهم انما يلحقه التجويع
في الثاني اذا امسكوا عنه الطعام وفي الضرب لو خاف
الضرب في الثاني لا يباح له التناول وهكذا الجواب
اذا امروه بذلك ان وقع في غالب رايه انه متى
لم يطع امرهم فانهم يقتلون او يقطعون شيئا من اعضائه
فانه يباح له التناول كذا في التاتارخانية والمحيط
البرهاني وان اكره على الكفر بالله او سب النبي
صلى الله عليه وسلم بقتل او قطع رخص له اظهار كلمة
الكفر فان اظهر ذلك وقلبه مطمئن بالايمان فلا
باس لحديث عمار بن ياسر فان المشركين اخذوه ولم يتركوه
حتى سب رسول الله صلى الله عليه وسلم وذكر الهتهم
بخير ثم تركوه فلما اتى رسول الله صلى الله عليه وسلم

ل ما وراءك قال شر ما تركوني حتى نلت منك وذكرت
آلهتهم بخير فقال عليه السلام كيف تجد قلبك قال
اجده مطمئنا بالايمان قال فان عادوا فعد لذلك
الكافي قال بعض الشراح اي ان عادوا الى الاكراه
فعد الى طمانينة القلب قاله في البناية وما قيل فعد
الى ما كان منك من النيل مني وذكر الهتهم بخير فغلط
لانه لا يظن برسول الله صلى الله عليه وسلم انه يامر
احدا بالتكلم بكلمة الشرك وفيه نزلت قوله تعالى الا من اكره
وقلبه مطمئن بالايمان ولان حرمة الكفر لا يحتمل
السقوط وفي هتك الظاهر مع اقرار القلب ضرب جناية
لكنه دون القتل لان ذلك هتك صورة ومعنى فوجب
الرخصة وبقي الكف عنه عزيمة لبقاء الحرمة نفسها لتناهي
قبح الكفر وان صبر حتى قتل ولم يظهر الكفر كان مثابا وكان شهيدا ماجورا كذا في الاختيار
لانه لما بقيت الحرمة صار باذلا نفسه لاعزاز دين الله
متمسكا بالعزيمة وكان شهيدا واذا اجرى فقد ترخص
بالادنى صيانة للاعلى الا يرى ان خبيب بن عدي
رضي الله عنه لما امتنع حتى قتل سماه رسول الله صلى الله
عليه وسلم افضل الشهداء وقال هو رفيقي في الجنة
وقصته ان المشركين اخذوه وباعوه من اهل مكة

هذا هتك صورة

فجعلوا يعاقبونه على ان يذكر الهتهم بخير ويسب محمدا
صلى الله عليه وسلم وهو يسب الهتهم ويذكر رسول الله
صلى الله عليه وسلم بخير حتى قتلوه فان قيل لما استثنى
حالة الضرورة في الميتة استثنى حالة الاكراه ههنا قلنا
ثمه استثنى من الحرمة فكان اباحة فلم يكن رخصة وههنا
من الغضب فينتفي الغضب في المستثنى ولا يلزم من انتفائه
انتفاء الحرمة فكان رخصة وذكر في الكشاف من
كفر بالله شرط مبتدا وحذف جوابه لان جواب من شرح
دال عليه كانه قيل من كفر فعليهم غضب الا من اكره وقلبه
مطمئن بالايمان ولكن من شرح بالكفر صدرا فعليهم
غضب من الله وان اكره على الكفر والسب بقيد او حبس
او ضرب لم يكن ذلك اكراها حتى يكره بامر يخاف به
على نفسه او على عضو من اعضائه لان الاكراه بهذه
الاشياء ليس باكراه في شرب الخمر مع ان حرمته تنكشف
به وفي الكفر وحرمته لا تنكشف به اولى كذا في الكافي
اذا اكره بوعيد تلف على ان يكفر بالله فتكلم بكلمة الكفر
وقلبه مطمئن بالايمان ولم يخطر على باله شئ سوى ما
اكره عليه من انشاء الكفر لا يكفر في القضاء ولا فيما
بينه وبين ربه واعلم بان هذه المسئلة على ثلثة اوجه

احدها ما ذكرنا والثاني ان يخطر بباله الخبر بالكفر عما
مضى بالكذب بان لم يكن كفر قط فيما مضى وقال اردت
به الخبر عما مضى الكفر كاذبا ولم ارد به كفرا مستقبلا
فهذا يكفر بالقضاء ولا يكفر فيما بينه وبين الله الوجه
الثالث ان يقول يخطر ببالي الاخبار عن كفر في الماضي
بالكذب لكني لم ارد ذلك وانما اردت كفرا مستقبلا
جوابا لكلامهم فهذا كافر في القضاء وفيما بينه وبين الله
قاله في التاتارخانية والمحيط البرهاني وان اكره على
اتلاف مال مسلم بامر يخاف على نفسه او على عضو من
اعضائه رخص له ذلك لان حرمة النفس فوق حرمة
المال فاستقام ان يجعل وقاية ولكن لاخذ مال الغير
واتلافه ظلم وعصمة صاحبه فيه باقية فيبقى حراما
في نفسه لبقاء دليله فالرخصة ما يستباح بعذر مع
قيام المحرم فاذا صبر حتى قتل فقد بذل نفسه لدفع
الظلم ولاقامة حق محترم فصار مثابا شهيدا وان اكره
عليه بالحبس او بالضرب لا يسعه ذلك لانه لا يوجب
الالجاء ولصاحب المال ان يضمن المكره لان المكره
يصلح آلة للمكره فيما يصلح آلة له والاتلاف من هذا
القبيل فكان المكره اخذ المكره واتلف ماله كذا في الكافي

والضمان فيه على المكره كذا في شرح المبسوط فاذا صبر حتى قتل فقد بذل نفسه لدفع الظلم ولاقامة حق محترم فصار شهيدا

لانه لا يوجب الالجاء ولصاحب المال ان يضمن المكره كذا في الكافي صح

ولو اكره بوعيد تلف على ان ياخذ مال هذا الرجل او مال
هذا الرجل الآخر فلا باس بان ياخذ مال احدهما ثم اي
المالين اولى بالاخذ فهذه المسئلة على وجوه الاول ان
يكون صاحب المال في الغناء على السواء وانه على وجهين
ان كان المالان في المقدار على السواء فله ان ياخذ
ويتلف مال ايهما شاء وضمان ذلك على الذي اكرهه
وان كان احد المالين اكثر من الآخر فله ان ياخذ
ويتلف الاقل وضمان ذلك على الذي اكرهه وان
اتلف الاكثر ضمنه ولا رجوع على الذي اكرهه
الوجه الثاني ان يكون صاحب المالين اغنى من الآخر
وانه على وجهين ايضا ان كان المالان في المقدار على
السواء يتلف مال اكثرهما غناء وكذلك اذا كان احد
المالين اكثر من الآخر فانه يتلف مال اكثرهما غناء
الوجه الثالث ان يكونا فقيرين وهما في الفقر على السواء
فان كان المالان في المقدار على السواء يتخير في الاخذ
وان كان احدهما اقل ياخذ الاقل وان كان احدهما
افقر من الآخر لا ياخذ مال الافقر وانما ياخذ
مال صاحبه على كل حال كذا في المحيط البرهاني والتاتار
خانية ولو ان لصا اكره رجلا بوعيد تلف حتى اعطى

اغنى صح

رجلا ماله واكره الآخر ... بقبول ذلك حتى قبضه منه ودفعه فهلك المال عنده فالضمان على الذي اكرههما دون القابض كذا في شرح المبسوط ولو اكره صاحب المال على ان يهبه لصاحبه واكره الآخر على ان يقبلها منه ويقبضها بوعيد تلف فان قال القابض قبضتها على ان يكون في يدي مثل الوديعة فالقول قوله مع يمينه وان قال اخذتها على الهبة ليسلم لي كان لرب المال ان يضمنه ان شاء وان شاء ضمن المكره وان ضمن المكره رجع على الموهوب له ولوان لصا اكره رجلا بالحبس على ان يودع ماله عند هذا الرجل فاودعه فهلك عند المستودع وهو غير مكره لا يضمن المستودع ولا المكره شيئا وان اكرهه بوعيد تلف فرب المال بالخيار ان شاء ضمن المكره وان شاء ضمن المستودع وايهما ضمن لم يرجع على صاحبه بشئ كذا في التاتارخانية ولو اكرهه على بيع عبده واكره المشتري على شرائه واكرههما على التقابض فهلك الثمن والعبد ثم اختصموا فضمان العبد للبايع وضمان الثمن للمشتري على الذي اكرههما لان كل واحد منهما ملجئ على دفع ماله الى الآخر من جهته فان اراد احدهما

ولذا المكره لو كان اكره القابض على قبضه ... ليدفعه الى الذي اكرهه اليه فلا ضمان عليه ... قبل ان يدفعه اذا حلف بالله على القابض ... ليدفعه اليه طايعا وما اخذه الا ليرده على صاحبه الا ان يكره على دفعه صح

كذا في شرح المبسوط صح

ان يضمن صاحب ... بما عما قبضه على اي
وجه قبضه فان قال قبضته على البيع الذي اكرهنا عليه
ليكون لي وقالا ذلك جميعا فالبيع جائز لا ضمان
على المكره فيه وان قال قبضته مكرها لارده
على صاحبه واخذت منه ما اعطيت وحلف
كل واحد منهما لصاحبه على ذلك لم يكن لواحد
منهما على صاحبه ضمان وان حلف احدهما وابى الاخر
ان يحلف لم يضمن الذي حلف ويضمن الذي لم يحلف
ما قبض كذا في شرح المبسوط وان كان المشتري لم يحلف
ضمنه البايع قيمة عبده ولم يرجع بثمنه على احد وان
شاء ضمن المكره فان ضمن المشتري لا يرجع بثمنه على
احد ولو ضمن المكره رجع بقيمته على المشتري
وان حلف المشتري ولم يحلف البايع لم يرجع بقيمة عبده
على احد وللمشتري ان يرجع بالثمن ان شاء على البايع
وان شاء على المكره كذا في الذخيرة وان اكره على
قتل غيره بقتل لم يرخص وله يسعه ان يقدم عليه
ويصبر حتى يقتل فان قتله كان آثما لان دليل الرخصة
خوف التلف والمكره والمكره في ذلك سوا فسقط
الكره في حق تناول دم المكره عليه للتعارض والقصاص

على المكره انكان يبدا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
ذكره في الكافي وبه قال الشافعي في قول وقال الامام
سواء كان الامر عاقلا بالغا او معتوها او غلاما
غير بالغ فالقود على الامر وعزاه الى المبسوط وقال
الشيخ العلامة علاء الدين عبد العزيز رحمه الله
ما نقله السغناقي عن المبسوط سهو فانه ذكر
في هذا الباب اذا عرفنا هذا فنقول سواء كان المكره
عاقلا بالغا او معتوها او غلاما غير بالغ فالقود على
المكره لان المكره صار كالالة له والعقل والبلوغ
غير معتبر في حق الآلة وانما المعتبر تحقق الالجاء
فعلم ان قوله سواء كان المكره بالغا او معتوها بفتح
الراء لا بكسرها والدليل الذي ذكره ينادي عليه
فتوهمه بالكسر وذلك غير سديد يؤيده ما قال
ابو اليسر في مبسوطه ولو كان المكره الآمر صبيا
او مجنونا لا يجب القصاص على احد لان القاتل في
الحقيقة هذا الصبي والمجنون وهو ليس باهل لوجوب
العقوبة به عليه وذكر الحلواني في مبسوطه ولو
كان المامور مختلط العقل او صبيا يجب القصاص
على المكره الامر كذا في البناية وقال زفر رحمه الله

يجب القصاص على المكره دون المكره لان القصاص
يجب على القاتل والقاتل هو المكره حقيقة لا انه هو
المباشر وكذا حكما لانه يأثم به كذا في التبيين وقال
ابو يوسف رحمه الله يصح الاكراه ولا يجب القصاص
على احد وكان على الامر دية المقتول في ماله في ثلث
سنين كذا في فتاوي قاضيخان وقال الشافعي رحمه الله
يجب عليهما كذا في الهداية اذا اكره الرجل بوعيد قيد
او حبس على قتل مسلم ففعل لا يصح الاكراه وعلى
القاتل القصاص في قولهم كذا في فتاوي قاضي خان
اذا اكره السلطان رجلا بالقتل على ان يقطع يد نفسه
وسعه ان يقطع يده ان شاء وانما قيد بالمشية لان القطع
قد يسري فيصير قتلا ولا يحل قتل نفسه بحال ولا يدري
ايسري او لا يسري فقيده بالمشية لهذا فان قطع يده
ثم خاصم المكره في ذلك فعلى المكره القود ويجعل المكره
آلة للمكره في القطع كان المكره قطع يده بنفسه وهذا
ظاهر على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانهما
يجعلان المكره آلة للمكره وانما الاشكال على قول
ابي يوسف رحمه الله وقد اختلف المشايخ على قوله بعضهم
قالوا يقضى عليه بالقود وقال بعضهم لا يقضي بالقود

كذا في المحيط البرهاني صح

وانما يقضى ببعض الدية فى ماله فى ثلث سنين كما فى

فصول العمادية ولو اكره بالقتل على ان يقتل نفسه لا يسعه

ان يقتل نفسه ولو قتل نفسه لا شئ على المكره كذا فى

التاتارخانية ولو قال السلطان لرجل الق نفسك

فى هذا النار والا لاقتلنك ينظر ان كان النار قد

ينجو منها وقد لا ينجو وسعه ان يلقى نفسه فان القى

ومات كان على الآمر القصاص فى قول ابى حنيفة

رحمه الله وعن ابى يوسف رحمه الله فيه روايتان فى

رواية يجب القصاص وفى رواية لا يجب

ويجب الدية فى ماله كذا فى فتاوى قاضيخان وان كان

لا يرجو الخلاص متى القى نفسه فى النار فهو على وجهين

ان كان لا يرى لنفسه راحة ولا منفعة ولا تاخير

موت حتى يصلح بعض اموره لا يسعه ان يلقى

نفسه فى النار وان القى لم يكن على المكره شئ واما

اذا كان يرى لنفسه نوع راحة او نوع منفعة من تاخير

موته حتى يصلح بعض اموره فقد اختلفوا قال ابو حنيفة

رحمه الله يسعه ان يلقى فى النار وقالا لا يسعه ذلك

كذا فى التاتارخانية فان القى نفسه فيها فهلك كان

على الامر القصاص فى قول ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله

في قول ابي يوسف رحمه الله يجب الدية في مال الآمر
ولا قصاص ولا يغسل هذا الميت ناله في فتاوى قاضيخان
قال شيخ الاسلام لم يذكر محمد رحمه الله هذا
الخلاف في الاكراه انما ذكر في السير الكبير في جنس
هذه المسائل فقال قوم من المسلمين في سفينة فاتاهم
العدو واضرموا فيها النار والذين في السفينة يعلمون
انهم ان قاموا في السفينة هلكوا وان القوا انفسهم في الماء
هلكوا قال ان كانوا لايرون لانفسهم راحة او منفعة
في القاء انفسهم في الماء لا يسعهم الساء انفسهم في الماء وان
كانوا يرون لانفسهم راحة وسعهم القاء انفسهم في الماء
عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما ثم اذا القى نفسه في
النار ومات في هذا الوجه فالجواب فيه والجواب فيما
القى نفسه في النار وهو يرجو النجاة سواء كذا في التاتارخانية
ولو قال السلطان لرجل الق نفسك في هذا الماء
والا لاقتلنك ان كان يعلم انه لا ينجو لا يسعه ان يفعل
فان فعل لهدر دمه وان كان فيه ادنى راحة يسعه
ذلك عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يسعه فان
فعل هلك كانت الدية على عاقلة الآمر في قول
ابي حنيفة رحمه الله كما لو القاه الآمر بنفسه وقال

ابو يوسف رحمه الله يجب على الآمر في ماله ولا قود

وقال محمد رحمه الله عليه القصاص وعن ابي يوسف

رحمه الله في رواية مثل قول محمد رحمه الله قال في فتاوى

قاضيخان ولو قال له لتقطعن يدك او لاقطعها

انا لا يسعه ان يقطع يد نفسه ولو قطع هدر يده وكذا

لو قال له لتقتلن نفسك بالسيف او لاقتلنك بالسياط

او ذكروا له نوعا من القتل هو اشد مما امروا له ان يفعل

بنفسه وسعه ان يقتل نفسه بالسيف واذا قتل نفسه

بالسيف وجب القصاص على المكره وفي الذخيرة هذا الجواب

على قول محمد رحمه الله قال شيخ الاسلام هذا يجب ان

يكون على قياس قول ابيحنيفة رحمه الله قياسا على مسئلة

السفينة المذكورة في السير الكبير كذا في التاتارخانية

واو قال السلطان لرجل لتلقين نفسك من شاهق

الجبل والا لاقتلنك فان لم يكن له في الالقاء ادنى

راحة لا يسعه الالقاء فان القى فهلك هدر دمه وان

كان له فيه ادنى راحة يسعه ان يلقى نفسه في قياس

قول ابيحنيفة رحمه الله فان القى نفسه فهلك فديته

على عاقلة الآمر وفي قول صاحبيه لا يسعه

ان يلقى نفسه فان فعل فهلك كان على الآمر القصاص

مما فرع مسئلة القتل بالمثقل وعند ابيحنيفة رحمه الله
ذلك لا يوجب القصاص وعندهما يوجب وفعل المامور
كفعل الامر ولو القاه الامر عند ابيحنيفة رحمه الله
لا يجب القصاص وتجب الدية وعندهما يجب القصاص
وعن ابي يوسف رحمه الله في رواية على الآمر الدية
في ماله وان كان يخاف منه الهلاك ويرجوا
النجاة الفى نفسه فهلك كانت الدية على عاقلة الآمر
في قولهم لانه كقاتل الخطاء ذكره في فتاوى قاضيخان
ولو قال السلطان لرجل اقطع يد فلان والا لاقتلنك
وسعه ان يقطع يد فلان واذا قطع كان القصاص
على الآمر في قول ابيحنيفة ومحمد رحمهما الله كذا
في التاتارخانية ولو اكره بوعيد تلف ليكفر بالله
او ليقتلن هذا الرجل المسلم كان في سعة ان يكفر
بالله اذا كان قلبه مطمئنا بالايمان ولا يسعه القتل
وان صبر على ذلك حتى قتل كان اعظم الاجر وان ابى
الكفر وقتل ذلك الرجل فالقياس ان يقتل به وفي
الاستحسان ان لا يقتل به اذا لم يكن عالما ان الكفر
يسعه في هذا الوجه ولكن تجب الدية في ماله في ثلث
سنين فاما اذا علم ان الكفر يسعه ومع هذا قتل ذ

الرجل لم يذكر محمد رحمه الله هذا الفصل في الاصل

واكثر مشايخنا على انه لا يلزمه القود ولو قيل له لياكلن

هذه الميتة او يقتل هذا الرجل المسلم فانه ينبغي له ان

ياكل الميتة ولا يقتل الرجل وان لم ياكلها حتى قتل فهو

اثم اذا كان يعلم ان اكل الميتة يباح عند الضرورة وان

لم ياكل الميتة وقتل المسلم فعليه القود ولم يشترط محمد

رحمه الله في مسئلة الميتة لايجاب القود ان يعلم انه يسعه

اكل الميتة وحكى عن الفقيه ابي بكر محمد بن عبد الله البلخي

انه قال انما يجب عليه القود اذا كان يعلم ان اكل الميتة

يسعه حالة الضرورة اما اذا كان لا يعلم لا قود عليه

وكان يسوي بين مسئلة اكل الميتة وبين مسئلة الكفر

وعامة مشائخنا قالوا في مسئلة الميتة يجب القود على

المكره على كل حال علم ان اكل الميتة يسعه او لم يعلم

كذا في المحيط البرهاني وفي الخانية ولو اكره على اكل

ميتة او لحم خنزير او قتل مسلم فقتل المسلم يقتل المامور

قصاصا ذكره في التاتارخانية وكذلك اذا قيل له

لتقتلن هذا المسلم او تاخذ مال هذا فتستهلكه والا

لنقتلنك فلا باس بان ياخذ المال ويستهلكه كذا في

المحيط البرهاني وفي التجريد سواء كان اقل من الدية

كذا في المحيط البرهاني صح

كذا في التاتارخانية صح

اكثر لما في التاتارخانية ولا ضمان عليه في
ذلك انما الضمان على المكره ويصير هو في ذلك آلة
للمكره وإن قتل الرجل قتل به وان ابى عنهما حتى
قتل فهو افضل ولو اكره بوعيد قتل على ان يقتل
عبده هذا او يتلف ماله هذا فلم يفعل واحدا منهما
حتى قتل كان في سعة من ذلك وان استهلك
ماله ولم يقتل عبده فهو احسن وكان ضمان المال على
المكره وان قتل العبد ولم يستهلك المال فهو اثم ولم يكن
على الذي اكرهه قود ولا ضمان كذا في المحيط البرهاني
ولو اكرهه بوعيد قتل على ان يقتل احد عبديه هذين
واحدهما اقل قيمة من الاخر فقتل احدهما عمدا
كان له ان يقتل المكره قاله في شرح المبسوط للسرخسي
ولو اكرهه على ان يقتل احد هذين الرجلين عمدا
كان القود على المكره الامر كذا في التاتارخانية
ولو اكرهه على ان يضرب احد عبديه ماية سوط
ففعل ذلك باحدهما فمات منه غرم المكره اقل
القيمتين وان كان الذي بقي اقلهما قيمة ذكره
في شرح المبسوط ولو اكره على ان يستهلك المال
او يضرب العبد ماية سوط فلا باس بان يستهلك

المال وضمانه على المكره الامر سواء كان المال للمكره اولغيره فان ضرب عبده فمات لم يكن على المكره الآمر ضمان كذا فى التاتارخانية ولو اكره بوعيد قتل على ان يقتل عبد هذا او يقتل العبد الذي اكرهه او يقتل ابن المكره ابنه اوقيل له اقتل عبدك هذا الآخر او اقتل اباك لم يسعه ان يقتل عبده الذي اكرهه على قتله لان الاكراه لم يتحقق ههنا فالمكره من يخاف التلف على نفسه وههنا انما هدده بقتل من سماه دون نفسه فلا يكون هو ملجئ الى الاقدام على القتل فان قتل عبده فلا شئ على المكره سوى الوزر لانه لم يصر آلة للمكره حين لم يتحقق الالجاء كذا فى شرح المبسوط وكذلك لو اكرهوه على ان يستهلك مال هذا الرجل او يقتلوا اباه فاستهلكه ضمنه ولم يرجع به على المكره ولو لم يستهلك المال حتى قتل الرجل اباه لم يكن عليه اثم ان شاء الله تعالى الا ان يكون شيئا يسيرا فلا احب له ان يترك استهلاكه لانه يحق عليه احياء ابيه بالعزم اليسير يعني بالانفاق عليه ولو قيل له لتشربن هذا الخمر او لتاكلن هذه الميتة او لنقتلن ابنك هذا او اباك لم يسعه شرب الخمر ولا اكل الميتة لانعدام الضرورة ولو قيل لنقتلن ابنك

لان الاكراه لم يتحقق ههنا فالمكره من يخاف التلف على نفسه وههنا انما هدده بقتل من سماه دون نفسه فلا يكون هو ملجئ الى الاقدام على القتل شرح مبسوط

كذا فى شرح المبسوط

او اباك او لتبيعن عبدك هذا بالف فباع جاز البيع قياسا
ولكن استحسن فقال البيع باطل ولو قال لنحبسن اباك
في السجن او لتبيعن من هذا الرجل عبدك هذا بالف
درهم فباع جاز البيع قياسا ولا هذا في ... ...
محرم وفي الاستحسان ذلك كله اكراه ولا يصح البيع
كذا في التاتارخانية ولو اكره بقتل على ان يقتل
عبده او يقطع يده لم يسعه فان فعل باثم ويقتل المكره
في القتل ويضمن نصف قيمته في القطع كذا في المحيط
للسرخسي وشرح المبسوط له ولو اكره على ان يقطع يد
رجل بحديدة فقطع يده ثم قطع رجله بغير اكراه فمات
المقطوع من ذلك يجب القصاص على القاطع وعند
ابي يوسف رحمه الله عليهما الدية في مالهما كذا في التاتار
خانية فلو اكرهه على ان يريق جرة السمن
فالضمان على المكره كذا في جواهر الاخلاطي التجريد
ولو اكره على قطع يد رجل فقال ذلك الرجل قد اذنت
لك في القطع فاقطع والاذن غير مكره لم يسعه ان يقطع
وان قطع فهو اثم ولا ضمان على القاطع ولا على
المكره وان وقع الاكراه على القتل واذن
... ذلك فقتله فهو اثم ولا شيء عليه والدية في

مال

مال الآمر وقال ابو يوسف رحمه الله لا شئ عليه
وقال زفر رحمه الله يجب القصاص قاله في التاتار
خانية ما ذا ابعث الخليفة عاملا الى كورة فقال
لرجل يعني هذا الرجل بالسيف والا لاقتلنك لا ينبغي
للمكره المامور ان يقتل ولكن مع هذا اذا قتل فالقود
على الآمر المكره والمكره المامور بالقتل يأثم
ويفسق ويرد شهادته ويباح قتله والمكره الآمر يحرم
عن الميراث دون المكره المامور ولو قال له العامل
لتقطعن يده والا لاقتلنك لا ينبغي له ان يفعل ذلك
وكذلك لو امره بقطع اصبع او نحوها لان لطرف
المومن من الحرمة ما لنفسه الا يرى ان المضطر لا يحل
له ان يقطع طرف الغير لياكله كما لا يحل له ان يقتله
وان راي الخليفة ان يعزر المكره المامور ويحبسه
فعل وان امر العامل ان يضرب سوطا واحدا او
امره ان يحلق راسه ولحيته وهدده على ذلك بالقتل
رجوت ان لا يكون آثما في فعله ولا في تركه وان كان
هدده على ذلك بضرب سوط او حبس او قيد او
حلق راسه ولحيته لم ينبغ له ان يقدم عليه بشئ
من الظلم قل ذلك او كثر كذا في خزانة المفتين

كذا في خزانة المفتين صح

لا يقدم على ما لا يحل له الا قدام عليه
شرح مبسوط

كذا في التاتارخانية

وانما علقه بالرجاء لانه لا يجد في هذا بعينه نصا والفتوى
بالرخصة فيما هو من مظالم العباد بالراي لا يجوز ولهذا
علقه بالرجاء قال في التاتارخانية ولو هدد بتلف النفس
او تلف عضو من اعضائه حتى يفتري على [illegible] سلم
فعل رجوت ان يكون في سعة من ذلك كذا في التاتار
خانية وخزانة المفتين الا يرى انه لو اكره بوعيد تلف
حتى يفتري على الله كان في سعة من ذلك فههنا اولى
الا ان في الاباحة على المسلم علق الاباحة بالرجاء وفي
الافتراء على الله لم يعلق الاباحة بالرجاء لان اباحة
الافتراء على الله حالة الاضطرار ثابتة بالنص قال الله
تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان فاما اباحة
الافتراء على المسلم غير ثابت بنص القرآن وانما يثبت استدلالا
باباحة الافتراء على الله قال محمد رحمه الله عقيب هذه
المسئلة الا يرى انه لو اكره بوعيد تلف [illegible] بشتم محمد
صلى الله عليه وسلم كان في سعة من ذلك ان شاء الله
وطريقه ما قلنا ولو صبر حتى قتل كان ماجورا وكان
افضل ان شاء الله تعالى كذا في التاتارخانية ولو اكره
بوعيد تلف على ان ياخذ مال فلان فيدفعه اليه
رجوت ان يكون في سعة من اخذه ودفعه اليه

في الضمان

والضمان فيه على الآمر وإذا يسعه هذا ما دام
حاضراً عنده الآمر فإن كان أرسله ليفعل فخاف
إن بعث أن يضربه إن لم يفعل ما هدده به لم يحل
الإقدام على ذلك لأن الإلجاء إنما يتحقق ما دام
في يدي المكره بحيث يقدر على إيقاع ما هدده به
عاجلاً وقد انعدم ذلك حين بعد منه ولا يدري
أيقدر عليه بعد ذلك أو لا يقدر وبهذا الفصل
تبين أنه لا عذر لأعوان الظلمة في أخذ الأموال
من الناس فإن الظالم يبعث عاملاً إلى موضع ليأخذ
مالاً فيتعلل العامل بأمره وأنه يخاف العقوبة من
جهته إن لم يفعل وليس ذلك بعذر له إلا أن يكون
بمحضر من الآمر فأما بعد ما بعد من الظالم فلا إلا
أن يكون رسول الآمر معه على أن يرده عليه إن
لم يفعل فيكون هذا بمنزلة الذي كان حاضراً عنده لأن
كونه تحت يد رسوله لكونه في يده وتمكن الرسول
من رده عليه ليعاقبه يحقق الإلجاء ولو لم يفعل ذلك
حتى قتله كان في سعة إن شاء الله لأنه يحذر عما هو
من ظلم العباد وذلك عزيمة ألا يرى أن للمضطر
أن يأخذ طعام صاحبه بقدر ما يندفع عنه الضرورة

وإذا كان المكره هدده بالحبس أو القيد لم يسعه الإقدام على ذلك صح

بسوله لم ياخذه حتى تلف لم يكن مواخذا به فهذا دليل
كذا في شرح المسند وان صبر حتى قتل كان ملجوا
فرقوا بين هذا وبين ما اذا كان الرجل في سفر
واشتد جوعه ومع رفيقه طعام فلم ياخذ ... حتى
مات فانه ياثم وكان الفقيه ابو اسحاق الحافظ
يقول لا فرق بين المسئلتين وتاويل ما يقول في
المخمصة انه ياثم اذا كان صاحب الطعام يعطيه بالقيمة
فلم ياخذ ذلك بل صبر حتى مات وهنالك ياثم فاما
اذا كان لا يعطيه اصلا ويتاذى باخذه لا ياثم حتى
مات كما في الاكراه وفي المكره لو كان صاحب الطعام
يعطيه بالقيمة فلم ياخذ حتى قتل يقول بانه ياثم
كما في حالة المخمصة فاذا لا فرق بين المسئلتين كذا
في التاتارخانية في اكراه على طلاق او عتاق ففعل
وقع ويرجع بقيمة العبد ونصف المهر ان كان
الطلاق قبل الدخول ذكره في المختار ... على
المكره لان الاتلاف منسوب اليه والمكره آلة له
فيرجع بقيمة العبد عليه كذا في التبيين موسرا كان
او معسرا ولا سعاية على العبد كذا في الهداية ولا يرجع
المكره على العبد بالضمان لان الضمان وجب عليه

باعتاقه

بالاعتاق فلا يرجع على غيره كذا في الكافي والولاء للمعتق
يعني للمكره لانه هو المعتق قاله في الخلاصة وكذا يرجع
في المهر ان كان قبل الدخول وكان المهر مسمى
في العقد وان لم يكن مسمى فيه يرجع عليه بما الزمه من
المتعة لان ما عليه كان على شرف السقوط بوقوع
الفرقة من جهتها بمعصية كالارتداد وتقبيل ابن الزوج
وقد تاكد ذلك بالطلاق فكان تقريرا للمال من هذا
الوجه فيضاف تقريره الى المكره والتقرير كالايجاب
فكان متلفا له فيرجع عليه كذا في التبيين بخلاف
ما اذا دخل بها لان المهر تاكد بالدخول فبقي مجرد
اتلاف ملك النكاح وانه ليس بمال فلا يضمن بالمال
كذا في الكافي وفي فتاوي قاضيخان ولو اكره بوعيد
القتل على الطلاق والعتاق فلم يفعل حتى قتل لم يأثم
كما لو اكره بالقتل على اتلاف مال نفسه فلم يتلف كان
شهيدا فكذا في الامتناع عن ابطال ملك النكاح قاله
في البناية ولو اكره على اعتاق عبده بوعيد
تلف فقال له انت حر فهذه المسئلة على اوجه الاول
ان يقول خطر ببالي الاخبار بالحرية فيما مضى كاذبا
وقد اردت ذلك لا انشاء الحرية وفي هذا الوجه

لان المهر تاكد بالدخول فبقي مجرد اتلاف ملك النكاح وانه ليس بمال فلا يضمن بالمال ٥ كافي

يعتق العبد في القضاء ولا يعتق فيما بينه وبين ربه
ولا يضمن المكره شيئا الثاني ان يقول خطر ببالي الاخبار
كاذبا ونويت ذلك واردت عتقا مستقبلا كما طلب
مني وفي هذا الوجه عتق العبد في القضاء وفيما
بينه وبين ربه وهذا ظاهر ويكون المكره ضامنا
قيمة العبد الوجه الثالث ان يقول لم يخطر ببالي شئ
وقد اتيت بما طلب مني والجواب في هذا الوجه نظير
الجواب في الوجه الثاني كذا في الذخيرة فان قال
المكره لصاحب العبد قد خطر ببالك الاخبار عن
العتق فيما مضى كاذبا وقد اردت ذلك لا عتقا
مستقبلا فليس لك ان تضمنني وقال المكره لا بل
اردت به عتقا مستقبلا ولي ان اضمنك قيمة العبد
فالقول قول صاحب العبد وللمكره ان يستحلفه على
ما ادعي والجواب فيما اذا اكره على طلاق
امرأته وقد سمى لها مهرا الا انه لم يدخل بها نظير
الجواب في فصل الاعتاق في حق وقوع الطلاق
ورجوع الزوج على المكره في الوجوه الثلاث وان
اتهم المكره الزوج وقال اردت الاخبار بالكذب
عن الماضي لا انشاء الطلاق وقال الزوج لا بل

اردت

اردت انشاء الطلاق في الاول قول الزوج
مع اليمين كذلك في التاتارخانية ولو اكره ليجعل
طلاق امراته او عتق عبده بيد امراته او بيد عبده او بيد
غيره ... المفوض اليه واعتق يقع الطلاق
والعتاق يرجع المامور على الآمر في الطلاق
قبل الدخول بنصف المهر وبقيمة العبد وقال
زفر رحمه الله لا يرجع قاله في فتاوي قاضيخان
قال محمد رحمه الله لو ان لصا غالبا اكره رجلا
بوعيد تلف على ان يطلق امراته واحدة ولم
يدخل بها فطلقها ثلثا وغرم لها نصف المهر
لا يرجع بذلك على المكره وكذا اذا اكرهه
على ان يعتق نصف عبده بوعيد تلف فاعتق
الكل فالعبد حر كله عندهم جميعا ولا يرجع
المكره على المكره بشئ عند ابي حنيفة رحمه الله
لانه طائع في اعتاق الكل عنده لتجزي العتق
وعندهما يرجع عليه بقيمة العبد موسرا كان
او معسرا ولو كان الاكراه على اعتاق الكل
فاعتق نصفه كان هذا والاول سواء في قياس
قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يعتق كله ويغرم

المكره قيمة العبد لمولاه موسرا كان او معسرا اما عند
ابيحنيفة رحمه الله يعتق نصف العبد ويبقى النصف
رقيقا واذا اعتق نصف العبد رجع بنصف قيمته وهو
النصف الذي اعتق من العبد على المكره وبنصف
الذي لم يعتق على قول ابيحنيفة رحمه الله هل يضمن
المكره اولا ان كان المكره موسرا يضمن وان كان
معسرا لم يضمن كذا في التاتارخانية ولو ان مريضا
اكرهت امراته بوعيد بتلف او حبس حتى تساله ان
يطلقها تطليقة بائنة فسالته ذلك فطلقها كما سالت
ثم مات وهي في العدة ورثته لان سوالها مع الاكراه
باطل فان تاثير سوالها في الرضا منها بالفرقة
واسقاط حقها في الميراث وذلك مع الاكراه لا يتحقق
ولو سالته تطليقتين بائنتين ففعل ثم مات وهي
في العدة لم ترثه لانها سالت غير ما اكرهت عليه
ولان ما زادت من عندها كان لاسقاط حقها
في الميراث الا يرى انها لو سالت زوجها ان يطلقها
تطليقة بائنة فطلقها تطليقتين بائنتين ثم مات
وهي في العدة لم ترثه للمعنيين الذين اشرنا اليهما
كذا في شرح المبسوط ولو جعل الزوج امرها بيدها قبل

ثم طلقها

بتطليقة انشاء واكره الزوج ان يامره بتطليقة
اخرى ولم يدخل بها فطلقها ثنتين لم يضمن المكره
لان الزوج في تفويض الاولى كان طائعا وانكار
مكرها في تفويض الاولى كان لتاكيد نصف المهر
على الزوج فصار راضيا بالتاكيد فلم يصر المكره
متلفا ولا موكد شيء من المهر على الزوج كذا في
المحيط البرهاني وكذلك لو طلقها التطليقة التي
جعلها الزوج اليه بغير اكراه كذا في شرح
المبسوط ولو طلقها التطليقة التي اكره الزوج عليها
ضمن نصف المهر قاله في المحيط للسرخسي لان تقرر
نصف الصداق عليه كان باعتبار ما اكرهه
عليه الا يرى انه لو قال لامراته ولم يدخل
بها انت طالق تطليقة اذا شئت ثم اكره بعد ذلك
او قبله على ان يقول لها انت طالق تطليقة اذا
شئت فقال لها ذلك فطلقت نفسها التطليقتين
جميعا غرم لها الزوج نصف المهر ولم يرجع على المكره
للمعنى الذي بينا ولو كانت هي المسلطة فاكرهته
على ان يطلقها بوعيد تلف ففعل لم يكن لها عليه
شيء من المهر كذا في شرح المبسوط واذا اكرهت المراة

ولو كانت اكرهته بالحبس اخذته بنصف الصداق صح

فتقبل من زوجها تطليقة بالف فقبلت تقع تطليقة رجعية ولا يلزمها المال كالصغيرة او المجنونة اذا اختلعت من زوجها بمال يقع الطلاق ولا يلزمها المال ثم ينظر ان كان الخلع بلفظ الخلع يكون الطلاق بائنا وان كان بلفظ الطلاق بعد الدخول يكون رجعيا ولو ان المراة اجازت الطلاق بعد ذلك بالمال الذي اكرهت عليه صح اجازتها في قول ابيحنيفة رحمه الله ويلزمها المال ويصير الطلاق بائنا وفي قول محمد رحمه الله الاجازة باطلة والطلاق رجعي وعن ابي يوسف رحمه الله فيه روايتان في رواية كما قال محمد رحمه الله وفي رواية كما قال ابو حنيفة رحمه الله كذا في فتاوي قاضيخان والاصح ان قوله كقول ابيحنيفة رحمه الله كذا في شرح المبسوط ولو اكره الزوج على ان يطلق امراته بالف درهم واكرهت المراة على ان تقبل ذلك ففعلاه وقع الطلاق بغير مال كذا في شرح المبسوط وفي خزانة المفتين وكذلك هذا في الصلح من القود والعتق على مال الا ان للولي ان يضمن المكره قيمة عبده ان كان اكرهه بوعيد قتل وان كان اكرهه بحبس لم يضمن شيئا قاله في شرح

ولو ان المراة اكرهت على ان صح

ولو كان مكان التطليقة خلع بالف درهم كان الطلاق بائنا ولا شيء عليها كذا في خزانة المفتين صح

المبسوط

المبسوط ولو اكرهت امة اعتقت على ان تختار نفسها
قبل الدخول فلا مهر لها على الزوج ولا لمولها ولا غرم
المكره كذا في المحيط للسرخسي ولو اكره رجل الزوج بوعيد
... على ان يطلقها واحدة بالف درهم فطلقها ثلاثا
كل واحدة بالف فقبلت جميع ذلك طلقت ثلاثا ووجب
له عليها ثلثة الاف درهم ولها عليه نصف مهرها
لوقوع الفرقة قبل الدخول لا بسبب مضاف اليها
ولم يرجع على المكره بشئ وان كان نصف المهر اكثر
من ثلثة الاف لان ما زاد الزوج من عنده طائعا
كاف في تقرير الصداق عليه ولو اكرهه على ان يطلقها
واحدة بالف ففعل وقبلت ذلك وجب له عليها الف
درهم ثم ينظر الى نصف مهرها فان كان اكثر من الف
درهم ادى الزوج اليها الفضل على الف درهم ويرجع
به على المكره ان كان اكرهه بوعيد تلف وهذا
قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فاما عند ابي حنيفة
رحمه الله لا شئ لها عليه وللزوج عليها الالف كذا في
شرح المبسوط فلو اكره بوعيد تلف على ان طلق امرأته
ثلاثا وقع عندنا وان كان غير مدخولة وجب عليه نصف
المهر وان لم يكن في النكاح تسمية تجب المتعة ويرجع به

على المكره ولو كان بعد الدخول لم يرجع عليه بشئ كذا في الخلاصة وشرح المبسوط ولو اكره على ان يعتق عبده على مائة درهم وقبله العبد وقيمته الف والعبد غير مكره فالعتق جائز على المائة ثم يخير مولى العبد فان شاء ضمن الذي اكرهه قيمة العبد ثم يرجع المكره على العبد بمائة وان شاء المولى اخذ العبد بالمائة ويرجع على المكره بتسع مائة تمام القيمة ولو كان اكرهه على العتق بالفي درهم الى سنة وقيمته الف فالمولى بالخيار ان شاء ضمن المكره قيمة عبده وان شاء اتبع العبد بالفين بعد مضى السنة لانه التزم ذلك طوعا فان اختار تضمين المكره قام المكره مقام المولى في الرجوع على العبد بالمسمى عند حلول الاجل فاذا اخذ ذلك منه امسك الفا مقدار ما غرم وتصدق بالفضل لانه حصل له بكسب خبيث وان اختار اتباع العبد فلا شئ له على المكره بعد ذلك فان كانت الالف ان نجوما فحل نجم منها فطلب المولى العبد بذلك النجم بغير اكراه فهذا منه اختيار لاتباع العبد ولا ضمان على المكره بعد ذلك كذا في شرح المبسوط عبد بين رجلين اكره احدهما حتى اعتقه جاز عتقه ثم على

قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله العتق لا يتجزي
يعتق العبد كله والولاء للمعتق وعلى المكره ان كان
موسرا ضمان جميع القيمة بينهما نصفان وان كان معسرا
ضمن نصيب المكره ويسعى العبد في قيمة نصيب الشريك
واما على قول ابي حنيفة رحمه الله فالمكره ضامن نصيب
المكره موسرا كان او معسرا والساكت بالخيار
ان شاء ضمن المكره قيمة نصيبه فان ضمنه رجع المكره
على العبد واستسعاه فيه والولاء بين المكره والمكره
نصفان وان كان المكره معسرا فللساكت حق الاستسعاء
او الاعتاق والولاء بينه وبين المكره نصفان كذا
في التاتارخانية ولو قتل عبد رجل خطأ فاكره مولاه
حتى اعتقه وهو يعلم بالجناية ضمن المكره قيمته
ويأخذها المولى فيدفعها الى ولي الجناية ولو كان
الاكراه بحبس او قيد يضمن المولى قيمته لولي
الجناية دون الديه ولا يضمن المكره شيئا لمولاه
كذا في المحيط للسرخسي ولو ان رجلا اكره رجلا بوعيد
تلف على ان يعتق عبدا يساوي الف درهم عن رجل
بالف درهم ففعل ذلك وقبل المعتوق المعتوق عنه طائعا
فالعبد حر عن المعتوق عنه ثم مولى العبد بالخيار

ان شاء ضمن قيمة عبده المعتوق عنه وان شاء ضمن
المكره فان ضمن المكره قيمته رجع بها على المعتوق عنه
والولاء للمعتوق عنه ولو اكره المعتق والمعتوق عنه
بوعيد تلف حتى فعلا ذلك فالعبد حر عن المعتوق عنه
والولاء له وضمان العبد على المكره خاصة لمولى العبد
قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله انما هذا بمنزلة ما لو اكره
رجلا على بيع عبده من هذا بالف درهم ودفعه واكره
الآخر على شراه وقبضه وعتقه بوعيد تلف ففعلا ذلك
فهذا الضمان يكون على المكره خاصة ولو اكرههما على
ذلك بالحبس ففعلا ضمن المعتوق عنه قيمته لمولاه ولا
ضمان على المكره ههنا ولو اكره المعتوق بالحبس والمعتوق
عنه بوعيد تلف فالعبد حر عن المعتوق عنه ثم المعتوق
عنه يضمن الذي اكرهه قيمة العبد ذكره في التاتار
خانية ولو اكره العبد على قبول العتاق بمال لم يلزمه
شيء ويضمن المكره كذا في المحيط للسرخسي واذا قال
اللص الغالب لرجل لاقتلنك او لتعتقن عبدك او
لتطلقن امرأتك هذه ايهما شئت ففعل المكره احدهما
ولم يدخل بالمرأة فما باشره نافذ ويغرم المكره الاول
من نصف المهر ومن قيمة العبد ولو كان الزوج دخل بها

كذا في التاتارخانية ولو اكره بحبس يضمن القيمة على المعتوق عنه ولا شيء له على المكره كذا في شرح المبسوط

لم يغرم المكره له شيئا كذا في شرح المبسوط وفي التجريد
ولو كانت المراة غير مدخول بها وكان الاكراه
بحبس او قيد ففعل احدهما لم يغرم الذي اكره
شيئا كذا في التاتارخانية ولو اكره الرجل على ان
يقول كل مملوك املكه فيما استقبل فهو حر فقال
ذلك ثم ملك عبدا عتق ولا يرجع على المكره بشيء
وان ورث عبدا في هذه الصورة عتق ويرجع على
المكره بقيمة العبد استحسانا ولو اكره الرجل على ان
يقول لعبده ان شئت فانت حر او ان دخلت الدار
فانت حر ثم شاء العبد او دخل الدار عتق ويرجع
على المكره بقيمة العبد ولو اكره على ان يعلق
عتق عبده بفعل نفسه وذلك الفعل امر لا بد له منه
كصلوة الفرض ونحوها او كان فعلا يخاف بتركه
الهلاك على نفسه كالاكل والشرب ففعل ذلك
الفعل كان له ان يرجع على المكره كذا في فتاوي
قاضيخان واذا اكره على ان يعتق عبده بتقاضي
دينه او ما اشبه ذلك مما له منه بد لا يرجع
على المكره ويكون ذلك بمنزلة الاكراه بوعيد الحبس
قاله في التاتارخانية ولو اكرهه بوعيد تلف على

كذا في فتاوى قاضيخان صح

كذا في التاتارخانية وغرم المكره قيمته كذا في خزانة المفتين صح

ان ياذن له فى عتقه فاذن له فيه فاعتقه عتق
والولاء للمولى ويضمن المكره قيمته لا باعتبار انه
اعتقه بل باعتبار انه الجاه الى الامر بالعتق
حتى لو كان اكرهه على ذلك بحبس لم يضمن لشيا
كذا فى شرح المبسوط قال محمد رحمه الله فى الاصل
ولو ان رجلا اكره بوعيد قتل او حبس او بقيد
او بضرب حتى تزوج امراة على عشرة آلاف ومهر
مثلها الف درهم كان النكاح جائزا ويكون لها
من عشرة الاف درهم مهر مثلها الف درهم ويبطل
الفضل وذكر الطحاوي فى مختصره ان الزوج يلزمه
جميع ذلك فيرجع بالفضل على من اكرهه وليس بظاهر
الرواية ولو ان المراة هى التى اكرهت حتى تزوجها
الزوج على الف درهم ومهر مثلها عشرة الاف
فزوجها اولياؤها مكرهين فالنكاح جائز ولا ضمان
على المكره ثم هل للمراة والاولياء الاعتراض
على هذا النكاح فالمسئلة على وجهين اما ان يكون
الزوج دخلها او لم يدخل بها وكل وجه على وجهين
اما ان رضيت المراة بما سمى لها من الصداق او
لم ترض وكل وجه على وجهين اما ان يكون الزوج

كذا فى البنايه ولا يرجع الزوج على المكره بشيء كذا فى التاتارخانية صح

فيه كذا فى شرح المبسوط صح

كفوا

كفوا لها او غير كفو فان كان كفوا لها وقد رضيت بالمسمى
كان للاولياء حق الاعتراض عند ابيحنيفة رحمه الله
وعندهما لا اصلا ولو زوجت نفسها في الابتداء
من رجل هو باقل من مهر المثل كانت المسئلة على الاختلاف
وان كان الزوج غير كفو لها فللاولياء الاعتراض على
هذا النكاح عندهم جميعا هذا اذا رضيت بالمسمى ولم يدخل
بها الزوج فان لم ترض بالمسمى ينظر فان كان الزوج
كفوا فلها حق الاعتراض على هذا النكاح بسبب نقصان
المهر عندهم جميعا فاذا رفعت الامر الى القاضي يخير
زوجها فيقول له اتم لها مهرها والا فرقت بينكما فان
اتم نفذ النكاح وان ابى يفرق بينهما ولا يكون لها
مهر لان الفرقة من قبلها لما لم ترض بالزيادة والفرقة
الواقعة من قبلها تسقط الصداق كله قبل الدخول
كما في ارتدادها وان لم يكن الزوج كفوا لها وللاولياء
حق الاعتراض على هذا النكاح عند ابي حنيفة
رحمه الله لعدم الكفاءة ولنقصان المهر وعندهما
لها حق الاعتراض لذلك وللاولياء لعدم الكفاءة
لا غير هذا كله فيما اذا لم يدخل فان دخل بها وهي
مكرهة فان كان الزوج كفوا لها فلا اعتراض على

فلهما صح

هذا النكاح لاحد وان لم يكن كفوا لها فللاولياء والمراة
حق الاعتراض بسبب عدم الكفاءة واما اذا دخل
بها وهي طائعة فقد رضيت بالمهر المسمى دلالة
فكان كما لو رضيت بالمسمى نصا ولو رضيت نصا
وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله للاولياء حق الاعتراض
وان كان الزوج غير كفو فللاولياء حق الاعتراض
عند ابي حنيفة رحمه الله لعدم الكفاءة ونقصان
المهر وعندهما لعدم الكفاءة لا غير هذا خلاصة
ما ذكره شيخ الاسلام خواهر زاده كذا في البناية
على ان يوكل رجلا بطلاق امراته التي
لم يدخل بها او بعتق عبده ففعل الوكيل فالتوكيل
جائز كذا في الكافي ثم ان الوكيل اعتق العبد
او طلق المراة عتق العبد وطلقت المراة وضمن
المكره للمولى قيمة العبد ونصف الصداق للزوج
ان كان الزوج لم يدخل بالمراة وفي المسئلة قياس
واستحسان القياس ان لا يصح التوكيل ولا يقع
طلاق الوكيل وعتاقه وفي الاستحسان يصح
التوكيل فيقع طلاق التوكيل وعتاقه كذا في الذخيرة
وجه الاستحسان ان الاكراه يوجب فساد العقد

كذا في البناية ... كذا في شرح المبسوط صح

الرابع لا تبطل بالشروط الفاسدة لانها من
الاسقاطات اذ الموكل يسقط حقه بالتفويض
اليه واذا لم تبطل نفذ تصرف الوكيل قاله في النهاية

وبعد ما صح التوكيل ووقع الطلاق والعتاق
فالقياس ان لا يضمن المكره شيئا وفي الاستحسان
يضمن كذا في الذخيرة وجه الاستحسان ان غرض
المكره زوال الملك اذا باشر الوكيل فكان الزوال
مقصوده فيضمن ولا ضمان على الوكيل لانه لم يوجد
منه اكراه كذا في الكافي وان كان الاكراه بوعيد
حبس او قيد فلا ضمان على المكره كذا في الذخيرة
وفي السراجية ولو اكرهه بالحبس على ان يوكل
هذا بعتق فاعتقه الوكيل والوكيل غير مكره كان
العبد حرا عن مولاه ولا يضمن المكره شيئا ولو اكره
على ذلك بوعيد تلف كان الضمان على المكره
دون الذي ولي الاعتاق كذا في التاتارخانية
ولو اكرهه بوعيد قتل على ان يوكل هذا ببيع
عبده بالف درهم واكرهه على دفع العبد اليه
ليبيعه ففعل ذلك ثم ان الوكيل باع العبد واخذ
الثمن ودفع العبد الى المشتري فهلك العبد في يد المشتري

التاتارخانية

والوكيل والمشتري طائعين فولي العبد بالخيار ان شاء
ضمن المكره قيمة العبد وان شاء ضمن الوكيل وان شاء
ضمن المشتري فان ضمن المشتري لا يرجع على احد بشيء
يريد به لا يرجع على احد بشيء من ضمان القيمة انما يرجع
بالثمن على الوكيل وان اختار تضمين الوكيل رجع الوكيل
على المشتري بالقيمة ولم يرجع على المكره كذا في المحيط
البرهاني وللمشتري ان يرجع على الوكيل بالثمن فيتقاصان
ويترادان الفضل قاله في الذخيرة وان اختار تضمين
المكره رجع المكره بما ضمن ان شاء على المشتري وان شاء
على الوكيل كذا في المحيط البرهاني ولو كان الاكراه
بوعيد حبس او قيد لم يضمن المكره شيئا واذا اخرج
المكره من الوسط ذكر بعد هذا ان المولى بالخيار
ان شاء ضمن الوكيل قيمة عبده ورجع الوكيل بما ضمن
على المشتري وتقع المقاصة بين القيمة والثمن وان شاء
ضمن المشتري ثم لا رجوع للمشتري بما ضمن على احد
كذا في التاتارخانية ولو كان المولى والوكيل مكرهين
بالقتل كان المولى بالخيار ان شاء ضمن المشتري قيمة
عبده وان شاء ضمن المكره باكراهه اياه على التسليم
بوعيد تلف ثم يرجع بها المكره على المشتري ولا ضمان

على الوكيل كذا في شرح المبسوط ولو كان القوم جميعا
مكرهين وباقي المسئلة بحالها فلا ضمان لمولى العبد
لا على الوكيل ولا على المشتري ولكن يضمن المكره
قيمة العبد والمكره لا يرجع بما ضمن على احد ولو كانوا
جميعا مكرهين بوعيد حبس او قيد فلا ضمان على
المكره وللمولى الخيار ان شاء ضمن الوكيل ورجع الوكيل
بما ضمن على المشتري وان شاء ضمن المشتري ولا رجوع
للمشتري بما ضمن على الوكيل كذا في التاتارخانيه والمحيط
البرهاني ولو اكره المولى بالقتل واكره الوكيل والمشتري
بالحبس فللمولى ان يضمن قيمته ايهم شاء فان ضمن المشتري
لم يرجع على احد بشيء وان ضمن الوكيل كان له ان يرجع
على المشتري ولا شيء له على المكره وان ضمن المكره كان
له ان يرجع على المشتري بالقيمة التي ضمن ولا يرجع
على الوكيل بشيء ولو اكره المولى بالقتل واكره
المشتري بالحبس فلا ضمان على الوكيل وللمولى
ان يضمن المكره قيمته ان شاء ويرجع بها المكره على
المشتري وان شاء ضمن المشتري كذا في شرح المبسوط
ولو اكره المولى والوكيل بقيد والمشتري بالقتل
ضمن الوكيل لا غير هذا اذا كان المشتري مكرها

والوكيل صح

بالقتل على الشراء دون القبض لان قبضه لم يصير
مضافا الى المكره وان كان مكرها عليهما فللمولى ان
يضمن المكره ولو اكره المالك والمشتري لا العتق
والوكيل بالبيد فان شاء ضمن الوكيل ولا يرجع
على احد وان شاء ضمن المكره ولا يرجع على الوكيل
كذا في المحيط للسرخسي ولو اكره بالقتل على ان يوكل
هذا الرجل بان يهب عبده هذا لهذا الرجل ففعله
بذلك فقبضه الوكيل ودفعه الى الموهوب له ومات
في يده والوكيل والموهوب له غير مكرهين فللمولى
ان يضمن قيمته ايهم شاء بمنزلة الشراء فان ضمن الموهوب
له لم يرجع على احد وان ضمن الوكيل رجع به الوكيل
على الموهوب له وان ضمن المكره رجع المكره ان شاء
على الموهوب له وان شاء على الوكيل ورجع به الوكيل
على الموهوب له ولو كان الاكراه بحبس لم يضمن المكره
شيئا وكان للمولى ان يضمن ان شاء الوكيل وان شاء
الموهوب له فان ضمن الوكيل رجع به على الموهوب
له كذا في شرح المبسوط للسرخسي ولو اكرهه على
ان يبيع مال المكره او اشتري بماله فطالبه بالتسليم
صحت الوكالة ولزمته العهدة ذكره في التاتارخانية

والنذر لا يعمل فيه الاكراه كذا في الكافي يشير لهذا الى بيان ما يعمل فيه الاكراه وما لا يعمل وضابط ذلك [illegible] ما لا يؤثر فيه الفسخ بعد وقوعه لا يؤثر فيه الاكراه فاذا كان كذلك يصح النذر مع الاكراه كذا في البناية حتى لو اكره بوعيد تلف على ان يوجب على نفسه صدقة او صوما او حجا قال في الكافي او عمرة او غزوة في سبيل الله تعالى شيئا يتقرب به الى الله تعالى ففعل ذلك لزمه كذا في المحيط والتاتارخانية خلافا للثلاثة كذا في البناية ولا يرجع على المكره بما يلزمه من ذلك كذا في الكافي لا قبل الاداء ولا بعده ذكره في المحيط البرهانية وفي الظهيرية وكذلك ان اكرهه على اليمين او على الايلاء او على الظهار ثم لا ضمان على المكره بشيء من ذلك كذا في التاتارخانية وكذا الرجعة وكذا الفيء فيه والخلع من جانب الزوج طلاق او يمين فلا يؤثر فيه الاكراه ولو كان هو مكرها على الخلع والمراة غير مكرهة لزمها البدل كذا في الكافي والتاتارخانية ولو اكره على ان يخلع امراته بعد الدخول على الف ومهرها اربعة الاف ولم يكره المراة جاز كذا في المحيط السرخسي وعلى المراة

ولو ان سلطانا اكره رجلا جعل على نفسه صح

او صح

وكذلك

الف ولاشئ للزوج على المكره قاله فى التتارخانية
فان قيل فان خالعها وهى غير ملموسة فاستحقت
نصف الصداق هل يرجع به الزوج على المكره
لتاكيده ما كان على شرف السقوط اولا قلنا
لايخلوا اما ان يكون ساق الزوج اليها المهر
كله اولا فان ساق رجع على المكره بنصفه
بالاتفاق اما عندهما فظاهر لان الخلع على
مال مسمى لايوجب البراة عما يستحق كل منهما قبل
صاحبه بحكم النكاح واما عند ابيحنيفة رحمه الله
فلانه وان اوجب البراة لكنها براة مكره والبراة
مع الاكراه لاتصح وان لم يسق رجع عنده
خلافا له لانه غير مكره فى هذه الصورة على البراة
كذا فى البناية ولو اكرهه على ان يكفر كفارة
الظهار اوغيره وقد لزمته لم يرجع على المكره
ذكره فى المحيط للسرخسى واذا وجب على الرجل
كفارة ظهار فاكرهه السلطان على ان يعتق
عن ظهاره فاعتق فهذا على وجهين ان اكرهه
على اعتاق عبد بغير عينه فلا ضمان على المكره
لانه اكرهه على اقامة ما هو فرض عليه اما لو

اكرهه

اكرهه على اعتاق عبد بعينه ذكر شمس الائمة السرخسي
رحمه الله في شرحه مطلقا من غير تفصيل ان على
المكره قيمة العبد ولا يجزى المكره عن الكفارة لانه
في معنى عتق بعوض وذكر شيخ الاسلام في
شرحه تفصيلا فقال ان كان العبد الذي اكرهه على
تحريره اخس العبيد وادونهم قيمة بحيث لا يكون
الآخر اخس من هذا وادون منه قيمة فلا ضمان
على المكره للاتفاق التاتارخانية والاصح ان ذلك لا يجزيه
وعلى المكره قيمته لانه وان لم يكن ظالما له في القدر
فهو ظالم له في العين اذ ليس عليه اعتاق هذا بعينه
وللناس في الاعيان اغراض فيلزم المكره الضمان
بهذا الطريق واذا لزمه الزمان لم يجزه عن الكفارة
كذا في شرح المبسوط وان كان غيره اخس منه وادون
منه قيمة ضمن المكره قيمته لان الواجب عليه اعتاق
اخس العبيد فاذا لم يكن اخس العبيد صار بقدر الزيادة
مكرها له على ما ليس بواجب عليه فيلزمه ضمان
ذلك القدر ولا يجزي المكره عن الكفارة لانه
لا يجزى بقدر الزيادة لانه في معنى عتق بعوض
ولا يجزي الباقي لان الباقي ناقص عن الرقبة

من صح
عن صح

كذا في المحيط البرهاني فان قال المكره انا ابري
المكره عن القيمة حتى يجوز العتق عن الظهار لا يجزيه
عن الظهار لمن اعتق عبده على مال عن الظهار نزا ... ه
فان قال المظاهر حين اعتق العبد اعتقته عن الظهار
لا لدفع الاكراه اجزاه عن الكفارة ولم يكن على
المكره ضمان ذكره في التاتارخانية ولو اراد ان يقرب
امراته قالوا لا يسع للمراة ان تمكن نفسها منه ما لم
قال اردت العتق عن الظهار كما امرني ولم يخطر ببالي
غير ذلك لم يجز عن الكفارة وله القيمة على المكره ولو
اكرهه بحبس او قيد اجزاه عنه ولا ضمان له كذا
في المحيط السرخسي وان كان قيمة العبد مثل قيمة
عبد وسط لا يرجع على المكره بشيء وان كانت قيمته
اكثر من قيمة الوسط يضمن المكره ما زاد على قيمة الوسط
كذا في فتاوى قاضيخان ولو اكرهه بوعيد تلف حتى
آلى من امراته فهو مول فان تركها اربعة اشهر فبانت
منه ولم يكن دخل بها وجب عليه نصف المهر ولم يرجع
به على الذي اكرهه وان قربها كان عليه الكفارة
ولم يرجع على المكره بشيء كذا في شرح المبسوط وكذلك
لو اكرهه على ان يقول ان قربتها فعبدي حر فان قربها

وعتق لم يضمن المكره ولو كان مدبرا او كانت ام ولد
حلف بعتقها فقرب المراة لم يضمن المكره شيئا فان لم يقربها
حتى مضت المدة ولم يدخل بها ضمن نصف الصداق
ورجع على المكره بالاقل منه ومن قيمة من حلف
بعتقه استحسانا كذا في المحيط للسرخسي ولو اكرهه على
ان قال ان قربتها فمالي صدقة في المساكين فتركها
اربعة اشهر فبانت ولم يدخل بها او قربها في الاربعة
الاشهر فلزمته الصدقة لم يرجع على المكره بشئ وهو
في المعنى نظير ما لو اكرهه على النذر بصدقة ماله
في المساكين كذا في شرح المبسوط ولو اكرهه على كفارة
يمين قد حنث فيها ومعناه انه اكرهه على اصل التكفير
من غير تعيين نوع من انواع الكفارة فكفر بنوع من
انواع الكفارة التي جعلها الله تعالى في كفارة اليمين
فهو جائز ولا ضمان على المكره وان اكرهه على اعتاق
عبد بعينه او بغير عينه فان كان قيمة ادنى العبيد
مثل ادنى الصدقة والكسوة فهو جائز ولا ضمان على
المكره وان كان قيمة ادنى العبيد يزيد على ادنى
الصدقة والكسوة ضمن المكره قيمة العبد ولا يجزيه
عن كفارة اليمين فان كان الاكراه بوعيد حبس

او قيد فلا ضمان على المكره ويجزيه عن ايسره كذا
في التاتارخانية ولو اكرهه بوعيد تلف على الصدقة
في الكفارة ففعل ذلك ينظر فيما تصدق فان كانت
قيمته اقل من قيمته الرقاب ومن ادنى الكسوة التي
تجزي لم يضمن المكره شيئا وان كانت اكثر قيمة من غيره
ضمنه الذي اكرهه ولا تجزيه عن الكفارة وان
قدر على الذي اخذه منه كان له ان يسترده كذا في
شرح المبسوط وان كان الاكراه في هذه الصورة
بوعيد حبس او قيد فلا ضمان على المكره ولكن يرجع
على الذي اخذ منه ويسترد ما اخذ منه فاذا اجازه
المتصدق بعد ذلك ينظر ان كان المال قائما وقت
الاجازة عمل اجازته وان كان هالكا لا تعمل اجازته
كذا في المحيط البرهاني قال وكذلك كل شئ وجب
لله عليه من بدنة او هدى او صدقة او حج فاكره
على ان يمضيه ففعل ولم يامره المكره بشئ بعينه
فلا ضمان على المكره ويجزي عن الرجل ما امضاه
فان اوجب شيئا بعينه على نفسه صدقة في المساكين
فاكره بحبس او قتل على ان يتصدق بذلك جاز
ما صنع منه ولم يرجع على المكره بشئ وكذلك الاضحية

وصدقة

وصنعته ... لو اكره عليهما رجل حتى فعلهما اجزاه
ولم يرجع على المكره بشئ ولو قال لله على هدى
اهديه لبيت الله فاكره بالقتل على ان يهدى بعيرا
او بدنة ينحرها ويتصدق بها ففعل كان المكره
ضامنا لقيمتها ولا يجزيه مما اوجبه على نفسه ولو
اكرهه على ادنى ما يكون من الهدى في القيمة
وغيرها فامضاه لم يغرم المكره شيئا لانه ما زاد على
ما هو الواجب عليه شرعا ولو قال لله على عتق
رقبة فاكرهه على ان يعتق عبدا بعينه بقتل فاعتقه
ضمن المكره قيمته ولم يجزه من النذر وان كان
يعلم ان الذي اكرهه على عتقه ادنى ما يكون
من القيمة لم يكن على المكره ضمان واجزي عن العتق
لتيقننا بوجوب هذا المقدار عليه ولو قال لله على
ان اتصدق بثوب هروي او مروي فاكرهه على
ان يتصدق بثوب بعينه فتصدق به فانه ينظر
الى الذي تصدق به فان كان العلم محيطا بانه
ادنى ما يكون من ذلك الجنس في القيمة وغيرها
اجزاه ذلك ولا ضمان على المكره وان كان غيره
اقل قيمة منه ينظر الى فضل ما بين القيمتين فغرم المكره

ذلك فاذا ضمن المكره بعضه صار ناقص مما يجب
عليه فلا يجزيه عن الواجب فلهذا يغرم المكره
جميع القيمة وان قال لله على ان اتصدق بعشرة
اقفزة حنطة على المساكين فاكره بوعيد قتل على
ان يتصدق بخمسة اقفزة حنطة جيدة تساوي عشرة
اقفزة حنطة ردية فالمكره ضامن لطعام مثله على
الناذر ان يتصدق بعشرة اقفزة ردية ولو ان رجلا
له خمس وعشرون بنت مخاض فحال عليها الحول فوجب
فيها ابنت مخاض وسط فاكره بوعيد قتل على ان يتصدق
على المساكين بابنه مخاض جيدة غرم المكره فضل
قيمتها على قيمة الوسط لانه ملك الزيادة في التزام
الزيادة وقد جازت الصدقة عن المتصدق في
مقدار الوسط فلا يغرم المكره ذلك لان هذا ليس
بمال الربوا فيمكن تجويز بعضه من كله الا يرى انه
لو تصدق بنصف ابنة مخاض جيدة تبلغ قيمتها قيمة
ابنة مخاض وسط اجزاه عن الواجب فلهذا لا يجب
على المكره الا ضمان الفضل هنا كذا في شرح
المبسوط ... على الزنا فزنى يجب الحد عليه في
قول ابي حنيفة رحمه الله الاول وهو قول زفر رحمه الله

كذا في شرح المبسوط صح

ترجع ورثته لا يجب عليه الحد ان اكرهه السلطان
وان اكرهه غيره يجب وقالا لا يجب عليه في الوجهين
كذا في التبيين ويجب المهر على الزاني سواء كانت المراة
مكرهة على الزنا او كانت طائعة ولا يرجع بما ضمن
على المكره لان منفعة الوطي حصل للزاني وكان
كما لو اكره على اكل طعام نفسه فاكل ان كان
جائعا لا يرجع على المكره بشيء وان كان شبعان رجع
عليه بقيمة الطعام كذا في التاتارخانية والمراة
اذا اكرهت على الزنا فلا حد عليها لان الموجود
منها التمكين لا غير واذا جاء الاكراه لم يبق الفعل
منها تمكينا كذا في المحيط البرهاني والرجل اثم في
الاقدام على الزنا لان الزنا من الظالم واما المراة
اذا كانت مكرهة على الزنا هل ياثم ذكر شيخ الاسلام
في شرحه في باب الاكراه على الزنا انها ان
اكرهت على ان تمكن من نفسها فمكنت فانها تاثم لان
التمكين منها زنا الا يرى انها اذا كانت طائعة في التمكين
فمكنت حدت وان لم تمكن هي من الزنا وزنى بها لا
اثم عليها وذكر هو ايضا في الاكراه اذا اكرهت على الزنا
فمكنت من نفسها فلا اثم عليها وهذا كله اذا كان

الاكراه بوعيد تلف فانكان الاكراه بوعيد حبس او قيد فعلى الرجل الحد بلاخلاف واما المراة فلاحد عليها ولكنها تاثم ولو امتنع المكره عن الزنا حتى قتل فهو ماجور كذا فى التاتارخانية ولو اكره على ان يقتل مسلما او يزنى ليس له ان يفعل احدهما لان قتل المسلم والزنى لايباح عند الضرورة فان زنى يحد قياسا ولا يحد استحسانا وعليه مهرها وان قتل المسلم يقتل الآمر كذا فى فتاوي قاضيخان وفى التجريد ويؤدب المكره بالحبس والتعزير قاله فى التاتارخانية ولو كان الاكراه فى هذه المسائل بوعيد حبس وقيد او حلق لحية لايكون اكراها فان قتل المسلم يقتل القاتل قصاصا ولا يقتل الآمر لعدم الاكراه بل يعزر كذا فى فتاوي قاضى خان ولو قال الحربي لرجل مسلم ان دفعت الي هذه الجارية لازني بها دفعت اليك الف نفس من المسلمين نخلصهم عن اسرنا لايحل لهذا المسلم ان يدفع اليه الجارية كذا فى خزانة المفتين وان اكره على الردة لم تبن امراته منه لان البينونة تبتنى على الردة والردة غير متحققة لاحتمال عدم اعتقاد الكفر بل هو الظاهر عند الاكراه

فإن اختلف الزوجان فقالت المرأة اعتقدت
بقلبك الكفر حيث جرت على
لسانك كلمة الكفر بالاكراه
وبنت منك ... كذا في البناية صح

ولو ... كذا في الاختيار فإن قالت المرأة قد بنت
منك وقال هو قد اظهرت ولكن قلبي مطمئن بالايمان
كذا في الكافي فالقول قوله في عدم الاعتقاد كذا
في الاختيار استحسانا لانه منكر للفرقة بخلاف
ما لو اكره نصراني على الاسلام فإنه يصير مسلما
لانه وجد احد الركنين وفي الركن الثاني
احتمال فرجحنا جانب الوجود احتياطا فاما الردة
فتعتمد محض الاعتقاد وقد وقع الشك في اعتقاده
الكفر ولا يثبت بالشك احتياطا فرجحنا الاسلام
في الحالين لانه يعلو ولا يعلى وهذا بيان الحكم
كذا في الكافي في الدنيا كذا في البناية اما فيما
بينه وبين الله تعالى اذا لم يعتقد فليس بمسلم كذا
في الكافي هذا كانه اشارة الى ما قاله الامام ابو
منصور الماتريدي وهو المنقول عن ابي حنيفة
رحمه الله من ان الايمان هو التصديق والاقرار
باللسان شرط اجراء الاحكام وليس ذلك مذهب
اهل اصول الفقه فانهم يجعلون الاقرار ركنا
ولو اكره على الاسلام حتى حكم باسلامه ثم رجع
لم يقتل لتمكن الشبهة اي شبهة عدم الارتداد لجواز

كذا في الكافي صح

ثم اسلم كان
مسلما وهذا في
احكام الدنيا فاما فيما
بينه وبين ربه اذا لم يكن
معتقدا فيما يقول لا
يكون مسلما والذمي
في هذا والحربي
سواء عندنا ...
كذا في شرح
المبسوط صح

اى يكون التصديق غير قائم بقلبه عند الاتيان بما يتلفظ وهى اى الشبهة دارئة للقتل وهذا استحسان وفى القياس يقتل لانه بدل دينه وقال عليه من بدل دينه فاقتلوه وهذا نظير القياس والاستحسان فى المولود بين المسلمين اذا بلغ مرتدا يجبر على الاسلام ولا يقتل استحسانا للشبهة المتمكنة فيه بسبب اختلاف العلماء ذكره فى البناية ولو قال الذى اكرهه على اجراء كلمة الكفر خطر ببالى فى قول كفرت بالله ان اخبر عن امر ماض كذبا ولم اكن فعلت كذا فيما مضى بانت منه امراته حكما ولم تبن فيما بينه وبين الله تعالى لانه اخبر انه اتى بغير ما اكرهه عليه فصار فى ذلك طائعا ومن اقر بالكفر فيما مضى طائعا ثم قال عنيت به كذبا لا يصدقه القاضى لانه خلاف الظاهر ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى ما يحتمله لفظه كذا ههنا ولو قال خطر ببالى الاخبار عما مضى وما اردت به الخبر بل اردت به الانشاء كما طلب منى فقد اقر بالكفر حقيقة لانه بعد ما خطر هذا بباله فقد يمكن الخروج عما ابتلى به كذا فى الكافى

ومن اقر بالكفر فيما مضى طائعا ثم قال عنيت به كذبا لا يصدقه القاضى ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى ... صح

فيتبين ... امرأته منه فى القضاء وفيما بينه وبينه

بان يخبر عن ذلك والضرورة تنعدم بهذا التمكن
كذا في شرح المبسوط فاذا لم يفعل وانشاء الكفر
كان بمنزلة من اجرى كلمة الشرك طائعا فتبين
امراته منه في القضا وفيما بينه وبين الله تعالى
كذا في الكافي فينبغي له ان يتوب عن ذلك كذا
في شرح المبسوط ولو قال لم يخطر ببالي شيء ولكني
كفرت بالله كفرا مستقبلا وقلبي مطمئن بالايمان
لم تبن امراته لانه فعل ما فعل مضطرا مكرها وهو
مرخص في ذلك اذا كان قلبه مطمئنا بالايمان كذا
في الكافي وكذلك اذا اكره بوعيد تلف ليصلي
الى الصليب وفي الظهيرية معناه يسجد فصلى الى الصليب
فالمسئلة على ثلثة اوجه الاول اذا قال خطر ببالي
ان اصلي لله تعالى وقد صليت لله تعالى لا للصليب
وفي هذا الوجه لا يكفر في القضاء ولا فيما بينه وبين الله
وفي الظهيرية مستقبل القبلة او غير مستقبل القبلة صح الوجه الثاني ان يقول
خطر ببالي ان اصلي لله تعالى ولم اصل لله تعالى
وصليت للصليب وفي هذا الوجه يكفر بالله في القضاء
وفيما بينه وبين الله كذا في التاتارخانية وبانت
منه امراته كذا في شرح المبسوط الوجه الثالث ان

يقول لم يخطر ببالي شئ وصليت للصليب ... فى هذا الوجه لا يكفر لا فى القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى كذا فى المحيط البرهاني وكذلك لو اكره على شتم محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم فتتم هذه المسئلة على ثلثة اوجه ايضا الاول ان يقول لم يخطر ببالي شئ وشتمت مكرها ففى هذا الوجه لا يكفر فى القضاء ولا فيما بينه وبين الله تعالى كذا فى التاتارخانية لم تبن منكوحته لا قضاء ولا ديانة كذا فى الحاوى الثانى ان يقول خطر ببالي رجل من النصارى يقال له محمد فشتمته ولم اشتم محمدا صلى الله عليه وسلم وفى هذا الجواب كذلك قال شمس الائمة السرخسى رحمه الله احترز محمد رحمه الله فى العبارة حيث لم يقل خطر ببالي رجل من المسلمين اسمه محمد لان شتم النصارى دون شتم المسلم الثالث ان يقول خطر ببالي رجل من النصارى يقال له محمد فتركت ذلك وشتمت محمدا صلى الله عليه وسلم وفى هذا الوجه يكفر فى القضاء وفيما بينه وبين الله كذا فى التاتارخانيه وتبين منه امراته قاله فى شرح المبسوط ...

فيما يسع الرجل في الاكراه وما لا يسعه ومسائل
هذا الفصل على اقسام اربعة احدها ان يكون الاقدام
على الفعل اولى من تركه وبالترك يصير آثما كما لو اكره
الحربي او اللص الغالب الذي هو غير متاول على اكل
ميتة او لحم خنزير او شرب خمر وقيل له لتفعلن
هذا والا لاقتلنك او قطعت يدك او اضربك مائة
سوط فامتنع عن ذلك ولم يفعل حتى قتل مع علمه
انه لو امتنع عن ذلك حتى قتل يكون آثما فيكون آثما
وان كان لا يعلم انه يسعه ان يفعل قال رجوت ان
لا يكون آثما وكذا الرجل اذا كان يموت جوعا
وعنده لحم ميتة او خنزير او يموت عطشا وعنده
خمر فهو على هذين الوجهين والقسم الثاني ما يكون
بالامتناع عن ذلك الفعل ماجورا وبالاقدام عليه
لا يكون آثما فالترك يكون اولى له وصورة ذلك
اذا اكره بقتل او تلف عضو على ان يكفر بالله تعالى
فابى حتى قتل مع علمه انه يسعه اجراء كلمة الكفر اذا كان
قلبه مطمئنا بالايمان ولا ياثم فهو مرخص في ذلك
فان لم يفعل يكون افضل ولو كان الاكراه على
هذا بقيد او حبس لا يسعه اجراء كلمة الكفر وان كان

قلبه مطمئنا بالايمان كذا في فتاوي قاضي خان
واما القسم الثالث ما يكون ماجورا بترك الفعل
وبالاقدام عليه يصير اثما وصورة ذلك اذا قال
الآمر لاقتلنك او لتقتل هذا المسلم او تزني
بهذه المراة لا يسعه ان يفعل فان فعل يصير آثما
وان لم يفعل حتى قتل يكون ماجورا واما القسم الرابع
ان يكون الاقدام على الفعل والامتناع منه على
السواء نحو الاكراه على اتلاف مال الغير كذا
في التاتارخانية وعلى هذا اذا قيل له لان صليت
لاقتلنك فخاف ذهاب الوقت فقام وصلى وهو
يعلم ان يسعه تركها فلما صلى قتل لم يكن آثما في ذلك
لانه تمسك بالعزيمة وكذلك صوم رمضان
لو قيل له وهو مقيم لان لم تفطر لنقتلنك فابى ان
يفطر حتى قتل وهو يعلم ان ذلك يسعه كان ماجورا
لانه متمسك بالعزيمة وفيما فعله اظهار الصلابة
في الدين وان افطر وسعه ذلك لان الفطر
رخصة له عند الضرورة الا ان يكون مريضا يخاف
على نفسه ان لم ياكل ولم يشرب حتى مات وهو يعلم
ان ذلك يسعه فح يكون اثما وكذلك لو كان مسافرا

فصل

وصام في شهر رمضان فقيل له لنقتلنك او لتفطرن
فابى ان يفطر حتى قتل كان آثما كذا في شرح المبسوط
وعن ابي شجاع رحمه الله لو قال اهل الحرب لنبي
من الانبياء احذوه ان قلت لست بنبي تركناك
وان قلت انا نبي قتلناك لا يسعه سوى ان يقول
انا نبي الله ورسوله ولو ان قالوا لغير نبي ان قلت
ليس هذا بنبي تركنا نبيك وان قلت هو نبي قتلنا
نبيك له ان يقول ليس بنبي حتى يدفع القتل عن
النبي لان في حق النبي ليس بنبي كذب وقول النبي
حجة على الخلق ولا يباح الكذب في حق الانبياء
اما قول غير النبي ليس بنبي ليس بحجة على الخلق فلذلك
يسعه اظهار ذلك على الاكراه كذا في فتاوى
قاضيخان ولو ان محرما قيل له لنقتلنك او لتقتلن
هذا الصيد فابى ان يفعل حتى قتل كان ماجورا
ان شاء الله لان حرمة قتل الصيد على المحرم
حرمة مطلقة قال الله تعالى لا تقتلوا الصيد
وانتم حرم فكان الامتناع عزيمة واباحة قتل
الصيد عند الضرورة رخصة فان ترخص بالرخصة
كان في سعة من ذلك وان تمسك بالعزيمة فهو

افضل له فان قتل الصيد فلا شئ عليه في القياس
ولا على الذي امره وفي الاستحسان على القاتل
الكفارة اما الآمر فلا شئ عليه وان كانا محرمين
جميعا فعلى كل واحد منهما كفارة ولو توعد بالحبس
وهما محرمان ففي القياس تجب الكفارة على القاتل
دون الآمر لان قتل الصيد فعل ولا للاكراه بالحبس
في الافعال وفي الاستحسان على كل واحد منهما
الجزاء ولو كانا حلالين في الحرم وقد توعده
بقتل كانت الكفارة على المكره وان توعده بالحبس
كانت الكفارة على القاتل خاصة بمنزلة ضمان
المال وبمنزلة الكفارة في قتل الادمي خطاء كذا
في شرح المبسوط رجل اكره على ان يجامع امرأته
في رمضان نهارا او ياكل او يشرب ففعل لا كفارة
عليه وعليه القضاء ولو افطر الرجل متعمدا في رمضان
بغير اكراه ثم اكره السلطان على السفر في ذلك اليوم
روى حسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه الله انه يسقط
عنه الكفارة كذا في فتاوى قاضيخان ولو اكره بالقتل
على ان يزني لم يسعه ان يفعل فان فعل وكان محرما
فسد احرامه وعليه الكفارة دون الذي اكرهه

لما بينا ان فعله جناية على احرامه وهو فى الجناية
على احرامه لا يصلح ان يكون آلة لغيره ولو اكرهت
امراة محرمة بالقتل على الزنا وسعها ان تمكن في
نفسها وقد بينا الفرق بين جنايتها وجناية الرجل
فى حكم الاثم فاما فساد الاحرام فلا فرق حتى
يفسد احرامها ويجب عليها الكفارة دون المكره
لان تمكنها من نفسها جناية على احرامها وهي لا تصلح
فى ذلك آلة للمكره وان لم تفعل حتى تقتل فهى في
سعة من ذلك لان حرمة الزنى والجماع فى حالة
الاحرام حرمة مطلقة فهي في الامتناع تتمسك
بالعزيمة وفى كل موضع من هذه المواضع اوجبنا
الكفارة على المكره لا يرجع بها على المكره ولو رجع
بها عليه يقضى بها عليه ولا يجوز ان يرجع عليه
بالكتم اا التزمه كذا فى شرح المبسوط فى الينابيع قال
الفقيه ابو الليث ان هدد السلطان وصيّ يتيم
بقتل او اتلاف عضو منه ليدفع ماله اليه ففعل
لم يضمن ولو هدده بحبس او قيد ضمن ولو هدده
باخذ مال نفسه ان لم يسلم اليه مال اليتيم ان علم
انه ياخذ بعض ماله وترك البعض وفى ذلك ما يكفيه

لا يسعه التسليم فان فعل ذلك ضمن مثله وان خشى
ان ياخذ جميع ماله فهو معذور فلا ضمان عليه
ان دفع اليه المال وان اخذ السلطان مال اليتيم
بنفسه فلا ضمان على الوصي في الوجوه كلها كذا
فى التاتارخانية ولو قيل لرجل دلنا على مالك او
لنقتلنك فلم يفعل حتى قتل لم يكن آثما لانه قصد
الدفع عن ماله وذلك عزيمة قال صلى الله عليه وسلم
من قتل دون ماله فهو شهيد ولان فى دلالة اياهم
عليه اعانة لهم على معصية الله تعالى وقد قال الله
تعالى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان فلهذا
يسعه ان لا يدلهم وان دلهم حتى اخذوه ضمنوا
له كذا في شرح المبسوط
وصورتها كذا فى فتاوي قاضيخان
رجل قال لرجل انى اريد ان الجئ اليك عبدي
هذا فابيعكه تلجئة وبالملا وليس بشراء واجب
لشئ اخافه فقال نعم وحضر هذه المقالة شهود
ثم قال له فى مجلس آخر قد بعتكه بالف درهم
فقال قد فعلت كذا فى شرح المبسوط فهذه المسئلة
على ثلثة اوجه الاول اذا تصادقا بعد البيع انهما

بنيا البيع على تلك المواضعة وفي هذه الصورة البيع
فاسد بلا خلاف كذا في المحيط والتاتارخانية فالبيع
باطل لاتفاقهما على انهما هزلا به كذا في شرح المبسوط
وروي ابو يوسف عن ابي حنيفة رحمه الله ان البيع
جائز وقال محمد رحمه الله فاسد ولم يحك خلافا
كذا في التهذيب الثاني من هذه الوجوه اذا تصادقا
بعد البيع انهما قد كانا اعرضا عن تلك المواضعة
قبل هذا البيع وفي هذا الوجه البيع جائز بلا خلاف
الثالث من هذه الوجوه اذا تصادقا على المواضعة
على التلجئة قبل البيع الا ان احدهما ادعى البناء
على تلك المواضعة وادعى الآخر الاعراض عن
تلك المواضعة قال ابو حنيفة رحمه الله البيع جائز
والقول قول من يدعي الاعراض عن تلك المواضعة
وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله البيع فاسد
والقول قول من يدعي البناء على تلك المواضعة
وعلى هذا الاختلاف اذا اتفقا على المواضعة ثم قالا
لم يخطر ببالنا شئ وقت البيع فعلى قول ابي حنيفة
رحمه الله البيع جائز وعلى قولهما البيع فاسد ولو ادعى
احدهما المواضعة على التلجئة وانكر الآخر المواضعة

فالقول قول المنكر للمواضعة فان اقام المدعي للمواضعة
البينة على المواضعة وقال بنينا البيع على تلك
المواضعة ان صدقه الآخر في البناء فالبيع فاسد
وان قال الآخر اعرضنا عن تلك المواضعة فالمسئلة
على الخلاف على قول ابي حنيفة رحمه الله البيع فاسد
وعلى قولهما البيع جائز وان اتفقا على ان البيع بينهما
كان تلجئة ثم اجازه احدهما لم يجز ما لم يجيزا
جميعا وان اتفقا على ان البيع كان بينهما تلجئة وقبض
المشتري العبد من البائع على ذلك واعتقه كان
عتقه باطلا وقد ثبت للبائع الخيار في المسئلتين
جميعا ولو تواضعا على ان يخبرا انهما تبايعا هذا العبد
امس بالف درهم ولم يكن بينهما بيع ثم اقرا بذلك
فليس هذا ببيع وان ادعى احدهما ان هذا الاقرار
هزل وتلجئة وادعى الآخر انه جد فالقول قول
المدعي للجد وعلى الآخر البينة وان قالا اجزنا
هذا البيع الذي اخبرنا به لا يجوز هذا اذا كانت
التلجئة في ذات البيع كذا في المحيط البرهاني فان كان
في الثمن وصورته ان يتفقا في السر ان الثمن الف
درهم وباعا في الظاهر بالفي درهم كذا في فتاوى

يعني هذا البيع صح

قاضيخان

قاضيخان ليكون احد الالفين سمعة فان تصادقا
على الاعراض عن تلك المواضعة فالبيع جائز بالفى
درهم وان تصادقا على انهما بنيا على تلك المواضعة
فعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله البيع جائز
بالف درهم وهو احدى الروايتين عن ابي حنيفة
الله وفي رواية اخرى عنه ان البيع فاسد كذا
ذكر شمس الائمة السرخسي في شرحه كذا في التاتارخانية
وفي الرواية الاخرى ما قصد الهزل به فذكره والسكوت
عنه سواء والبيع صحيح بدون ذكره كذا في شرح المبسوط
وان تصادقا على انه لم يحضرهما نية وقت المعاقدة
فعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله البيع بالف درهم
قال شمس الائمة السرخسي وهو احدى الروايتين
عن ابيحنيفة رحمه الله وفي احدى الروايتين عنه البيع
بالفى درهم وهو الرواية المذكورة في كتاب الاقرار
كذا في التاتارخانية وقال هذه الرواية اصح ولم يذكر
شيخ الاسلام هذا التفصيل في شرحه ولو تواضعا
في السر ان يكون الثمن مائة دينار وتعاقدا في العلانية
بعشرة الاف درهم انعقد بعشرة الاف درهم وهذا
استحسان والقياس ان لا يجوز كذا في المحيط البرهاني

وان عقدا في السر البيع بثمن ثم عقدا في العلانية
مرة اخرى فان عقدا في العلانية بجنس ما عقدا
به في السر الا انه اكثر مما عقدا به في السر بان
تبايعا في السر بالف درهم ثم تبايعا في العلانية
بالفي درهم ان اشهدا ان ما يعقدان في العلانية
هزل وسمعة فالعقد عقد السر وان لم يشهدا ان
العلانية هزل وسمعة فالعقد عقد العلانية وكذلك
ان عقدا في العلانية بجنس اخر فالجواب على التفصيل
الذي قلنا ان اشهدا ان ما يعقدان في العلانية
هزل وسمعة فالعقد عقد السر وان لم يشهدا على
ذلك فالعقد عقد العلانية ولو قالا في السر نريد
ان نظهر بيعا علانية وهو بيع تلجئة وباطلا واجتمعا
على ذلك ثم ان احدهما قال علانية وصاحبه
حاضر انا قد كنا قلنا كذا وكذا في السر وقد بدا لي
ان اجعله بيعا صحيحا وصاحبه يسمع ذلك فلم يقل
شيئا وقد تبايعا فالبيع جائز ولو لم يسمع صاحبه
ذلك وتعاقدا فالبيع فاسد فان قبضه المشتري
فاعتقه فان قال ذلك القول البايع فعتقه جائز
وعليه الثمن وان قال ذلك المشتري فعتقه باطل

كذا في التاتارخانية ولو ان رجلا قال لامراة اتزوجك
تزويجا هزلا فقالت المراة نعم وافقهما على ذلك ثم
تزوجها كان النكاح جائزا في القضاء وفيما بينه وبين
ربه قال عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد
كذا في المحيط البرهاني ولو ان رجلا قال لامراة ووليها
او قال لوليها دونها اني اريد ان اتزوج فلانة على
الف درهم ونسمع بالفين والمهر الف فقال الولي نعم افعل
فتزوجها على الفين علانية كان النكاح جائزا والصداق
الف درهم اذا تصادقا على ما قالا في السر او قامت
به البينة كذا في شرح المبسوط ولو تواضعا في السر
ان المهر ماية دينار واظهرا في العلانية عشرة الاف
درهم رياء وسمعة فانه يجوز النكاح بمهر المثل فان
عقدا في السر النكاح بالف ثم تناكحا في العلانية بالفي
درهم ان اشهدا ان ما يظهران في العلانية سمعة
وهزل فالمهر مهر السر وان لم يشهدا ان ما يظهران
في العلانية سمعة فالمهر مهر العلانية وروي عن
ابي يوسف في الامالي ان المهر مهر السر وكذلك
الجواب فيما اذا عقدا في العلانية بجنس آخر وان
ادعى احدهما العلانية واقام عليها البينة وادعى

الآخر السر واقام عليه البينة اخذ ببينة
العلانية الا ان يشهد الشهود انهم قالوا في السر انا
نشهد بذلك في العلانية سمعة فح اخذ ببينة السر
وتبطل بينة العلانية كذا في التاتارخانية واذا
طلق امراته على مال على وجه الهزل او اعتق
عبده على مال على وجه الهزل وقبلت المراة او العبد
او كانا تواضعا في السر ان ما يظهر ان هزل فالطلاق
واقع والمال واجب هكذا ذكر محمد في الكتاب وانه
في الكتاب ان الهزل كان في جانب الزوج والمولى
او في جانب المراة والعبد او في الجانبين فان كان
الهزل في جانب الزوج والمولى لا شك ان المال
يجب على المراة وعلى العبد متى قبلا ذلك لان
الهزل بمنزلة اشتراط الخيار ولو شرط الخيار في
جانب الزوج والمولى ولا خيار في جانب المراة
والعبد فانه يلزمهما المال وان كان في جانب المراة
والعبد او من الجانبين يجب ان تكون المسئلة
على الاختلاف على قول ابي حنيفة رحمه الله
لا يجب المال ما لم يوجد من المراة والعبد
الاجازة وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله

يجب

يجب المال ولا يصح اشتراط الهزل هكذا قال الفقيه
ابو جعفر كذا في المحيط البرهاني ولو طلقها او اعتقه
او صالح عن دم العمد على مال في السر ثم طلقها
او اعتقه او صالحه في العلانية مرة اخرى ان كان
الثاني بجنس الاول الا انه اكثر ان اشهدا
ان ما يسميان في العلانية سمعة ورياء فالبدل
المسمى في السر وان لم يشهدا على ذلك فعلى قول
ابي يوسف رحمه الله البدل ما سميا في السر واما على
قولهما فقد اختلف المشايخ بعضهم قالوا البدل
ما سميا في العلانية ويجعل احد الالفين زيادة
في بدل العقد الاول وقال بعضهم البدل ما سميا
في السر وحاصل الخلاف راجع الى ان الزيادة
في بدل الطلاق والعتاق والصلح عن دم العمد
هل تصح على قول بعض المشايخ تصح وعلى قول بعضهم
لا تصح وهو الاصح وكذا الجواب ان اشهدا انهما
ما يسميان في العلانية سمعة فالمهر مهر السر
كذا في التاتارخانية واذا تواضع الرجل والمراة
ان المهر دنانير وتزوجها في العلانية ان لا مهر
لها كان مهرها الدنانير التي تواضعا عليه في السر

وان تزوجها في العلانية على ان يكون الدنانير مهرا
لها او تزوجها في العلانية وسكت عن المهر انعقد
النكاح بمهر المثل في الوجهين جميعا كذا في المحيط
البرهاني واذا قال لامراته طلقتك على الف
درهم ولكنا نسمع بماية دينار وطلقها بماية فانه
يقع الطلاق بماية دينار وان تواضعا انهما يسميا
الدنانير سمعة وهزلا كذا في التاتارخانية

الفصل الخامس في المتفرقات

ولو هددوه بوعيد تلف ليقر هذا الرجل بالف
درهم فاقر كان اقراره باطلا بخلاف ما اذا اكره الى
الطلاق والعتاق وكذلك البيع واشباهه على هذا
وكذلك لو هددوه بالحبس او التقييد موبدا او موقتا
بوقت يوجب غما بينا بحيث يوثر الانسان الف درهم
على مثل ذلك الغم كان الاقرار باطلا كذا في التاتارخانية
فان اكره بحبس يوم او قيد يوم او ضرب سوط على
الاقرار بالف فاقر جاز فان وقع في قلبه ان هذا
القدر من الحبس والقيد يغمه كان الاقرار باطلا
لان الانسان لا يحتمل ضرر زوال المال بحبس
يوم او قيد يوم فترجح جانب الطواعية فصار مقرا

عن طواعية لا عن اكراه بخلاف ما اذا كان يجئ
منه الاغتمام البين والمشقة المتفاحشة لانه قد
يؤثر زوال الملك على تحمل هذه المشقة والغم فترجح جانب
الكره قال مشائخنا هذا اذا كان الرجل من اوسط الناس
فان كان من اشرافهم بحيث يستنكف من ضرب سوط
في الملا او قيد او حبس يوم او يعرك اذنه في مجلس
السلطان فانه يكون مكرها كذا في المحيط السرخسي
ولو اكره بوعيد تلف على ان يقر له بالف درهم فاقر له
بخمساية فالاقرار باطل من مشائخنا من قال هذا
الجواب مستقيم على قولهما فان الشهادة بالف درهم
شهادة بخمساية عندهما حتى ان احد الشاهدين
اذا شهد بالف درهم وشهد الاخر بخمساية والمدعي
يدعي الالف تقبل الشهادة على خمساية عندهما وكذا
الاكراه على الاقرار بالف يكون اكراها على الاقرار
بخمساية اما على قول ابي حنيفة رحمه الله الشهادة بالف
لا تكون شهادة بخمساية حتى ان في تلك المسلة لا يقضى
بشي عنده وكذا الاكراه على الاقرار بالف لا يكون
اكراها على الاقرار بخمساية وفي الذخيرة وكان
الاقرار بخمساية اقرار طايع ومنهم من قال ما ذكر

فى الكتاب قول الكل كذا فى التاتارخانية ولو اكره
على الاقرار بالف درهم فاقر بالفى درهم لزمه الف
درهم وبطل عنه الالف كذا فى المحيط البرهاني وفى
الخانية لزمه الزيادة على ما كان مكرها ولا يلزمه
قدر ما كان مكرها عليه فمن مشائخنا من قال ما ذكر
من الجواب مستقيم على قولهما اما لا يستقيم على قول
ابيحنيفة رحمه الله ومنهم من قال ما ذكر فى الكتاب قول
الكل وهو الاظهر كذا فى التاتارخانية ولو اكره على
ان يقر له بالف درهم فيقر له بماية دينار فهو جائز لانه
اقرار طائع لانه لم يات بما اكره عليه ولا ببعضه وانما
اتى بجنس آخر كذا فى المحيط البرهاني وكذلك ان اقر
له بصنف غير ما اكرهوه عليه من المكيل والموزون
فهو طايع فيما اقر به ولو اكرهوه على ان يقر له بالف فاقر
له ولفلان الغائب بالف فالاقرار كله باطل في
قول ابيحنيفة وابي يوسف رحمهما الله سواء اقر الغائب
بالشركة او انكره وقال محمد رحمه الله ان صدقه الغائب
فيما اقر به بطل الاقرار كله وان قال لي عليه نصف هذا
المال ولا شركة بيني وبين هذا الذي اكرهوه على
الاقرار له جاز الاقرار للغائب بنصف المال كذا في

شرح المبسوط ولو اكره ليقر بالطلاق فاقر لا يقع كما لو
اقر بالطلاق هازلا او كاذبا كذا في فتاوى قاضيخان
قال واذا اكره الرجل بوعيد تلف او غيره تلف على
ان يقر بعتق ماض او طلاق او نكاح وهو يقول
لم افعله فاقر به مكرها فالاقرار باطل والعبد عبده
كما كان والمراة زوجته كما كانت والاكراه بالحبس
والقيد في هذا سواء وكذلك الاقرار بالرجعة او الفيء
في الايلاء والعفو عن دم العمد فانه لا يصح مع الاكراه
وكذلك الاقرار في عبده انه ابنه او في جاريته انها
ام ولده كذا في شرح المبسوط واذا اكره بضرب او حبس
حتى يقر على نفسه بحد او قصاص فذلك باطل فان
خلى سبيله ثم اخذ بعد ذلك فاقر به اقرارا مستقبلا اخذ
به وان لم يخله ولكن قال لا اخذ باقرارك فان شئت
فاقر وان شئت فلا وهو في يده على حاله لم يجز الاقرار
وان خلى سبيله ولم يتوار عن بصر المكره بعث من اخذه
ورده فاقر بما اقر به اول مرة من غير اكراه فليس هذا
بشيء كذا في التاتارخانية فان اقيم عليه باقراره
وهو معروف بما اقر به الا انه لا بينة عليه لم يقتص من
المكره استحسانا وضمن جميع ذلك في ماله وان لم يكن معروفا

بذلك اقتص من المكره فيما فيه قصاص وضمن ما لا قصاص
فيه كذا في المحيط السرخسي ولو اكرهه قاضي بضرب
او حبس حتى يقر بسرقة او زنا او شرب خمر او قتل
فاقر بذلك فاقامه عليه فان كان رجلا معروفا
بما اقر به الا انه لا بينة عليه فالقياس ان يقتص
من المكره فيما امكن القصاص فيه ويضمن من ماله
ما لا يستطاع القصاص فيه ولكنا نستحسن ان يلزمه
ضمان جميع ذلك في ماله ويدرء القصاص وان كان
المكره غير معروف بشئ مما رمي به اخذت فيه بالقياس
واوجبت القصاص على القاضي فيما يستطاع فيه
القصاص ونظير هذا ما قيل فيمن دخل على انسان بيته
شاهرا سيفه مادا رمحه فقتله صاحب البيت ثم
اختصم اولياؤه مع صاحب البيت فقال اولياؤه كان
هاربا من اللصوص ملتجيا اليك وقال صاحب البيت
بل كان لصا قصد قتلي فان كان المقتول رجلا معروفا
بالصلاح فالقول قول الاولياء ويجب القصاص على
صاحب البيت وان كان متهما بالدعارة ففي القياس
كذلك وفي الاستحسان القول قول صاحب البيت
ولا قصاص عليه ولكن عليه الدية في ماله كذا

في شرح المبسوط وكذا لو اكره ليقر بغصب او اتلاف
وديعة فاقر لا يصح اقراره كذا في فتاوي قاضيخان
ولو كان اكرهه على الاقرار باسلام ما مضى منه
فالاقرار باطل وكذلك لو اكره بوعيد تلف او غير
تلف على ان يقر بانه لا قود له قبل هذا الرجل ولا بينة
له عليه به فالاقرار باطل وكذلك لو اكرهه على
ان يقر بانه لم يتزوج هذه المراة وانه لا بينة له عليها
بذلك او على ان هذا ليس بعبده وانه حر الاصل
فاقراره بذلك باطل كذا في شرح المبسوط ولو اكره
على ان يخرج الكفيل بالنفس او بالمال من الكفالة
لا يصح ذلك لان هذا مما يتعلق بالرضا فانه لو قال
للكفيل اخرجتك عن الكفالة فقال الكفيل لا اخرج
لم يصر خارجا عن الكفالة كذا في فتاوي قاضيخان
وكذا لو كان على رجل مال او كفالة او حق شفعة
فاكره بضرب او قتل او حبس يكون مكرها وتكون
البراءة باطلة كذا في التاتارخانية فلو اكره الشفيع
على ان يسكت عن طلب الشفعة فسكت لا تبطل
شفعته كذا في فتاوي قاضيخان واذا اكره على تسليم
الشفعة وفي الظهيرية بعد ما طلبها فسلم كان تسليمه

باطلا وفى الظهيرية ولو كان الشفيع حين علم بها
اراد ان يتكلم بطلبها فاكره على ان لا ينطق بالطلب
او اكثر كان على شفعته اذا خلى عنه فان طلب عند
ذلك والا بطلت شفعته كذا فى التاتارخانية
واذا ادعت امراة على زوجها قذفا وجحد الرجل
فاقامت عليها البينة بذلك وذكوا فى السر والعلانية
وامر القاضى الزوج ان يلاعنها فابى ان يفعل وقال
لم اقذفها وقد شهدوا على بالزور فان القاضى يجبره
على اللعان ويحبسه حتى يلاعن فان حبسه حتى
تلاعن او هدده بالحبس حتى لاعن وقال اشهد
بالله انى لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا قاله
اربع مرات ثم قال ولعن الله على ان كنت من الكاذبين
فيما رميتها به من الزنا والتعنت المراة ايض وفرق القاضى
بينهما ثم ظهر ان الشهود عبيدا ومحدودون فى قذف
او بطلت شهادتهم بوجه من الوجوه فان القاضى
يبطل اللعان الذي كان بينهما ويبطل الفرقة ويردها
اليه كذا فى شرح المبسوط وان اكرهه وقال اشهد
الشهود بالقذف فالتعن ثم تبين ان الشهود عبيد لا ترد
امراته كذا فى المحيط السرخسى وفى الخزانة ولو اكره

القاتل على قبول الصلح من دم العمد على مال فقبل
لم يلزمه المال ويبطل القصاص كذا في التاتارخانية
واذا اكره على العفو عن القصاص فعفى فالعفو جائز
ولا يضمن المكره لولي القصاص شيئا واذا اكره على
ابراء مديونه فابرءه فالابراء باطل كذا في المحيط
البرهاني وان اكره الولي والمراة على التزويج
بمهر فيه غبن فاحش ثم زال الاكراه فرضيت المراة
ولم يرض الولي فللولي طلب الفراق عند ابي حنيفة
رحمه الله وقالا ليس له ذلك كذا في الكافي اذا اكره
الرجل امراته بضرب متلف لتصالح من الصداق
او تبراه كان اكراها لا يصح صلحها ولا ابراؤها في
قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا عندهما يتحقق
الاكراه من غير السلطان في اي مكان يقدر الظالم
على تحقيق ما هدد به وعند ابي حنيفة رحمه الله يتحقق
الاكراه من غير السلطان في المفازة والقرى ليلا
كان او نهارا وفي المصر يتحقق في الليلة ولا يتحقق في النهار
وان اكره الزوج امراته وهددها بالطلاق او بالتزوج
عليها او بالتسري لا يكون اكراها كذا في فتاوى قاضيخان
الخانية ولو اكرهت المراة على ارضاع صغير او اكره الرجل

على ان يرضع من لبن امراته صغيرا ففعل يثبت احكام
الرضاع كذا في التاتارخانية ولو اكره الرجل على ان
يحلف ان لا يدخل دار فلان فحلف ينعقد اليمين
حتى لو دخل كان حانثا وكذا لو اكره على مباشرة شرط
الحنث بان كان حلف اولا ان لا يدخل دار فلان
او لا يكلم فلانا او نحو ذلك ثم اكره على الدخول والكلام
ففعل كان حانثا واذا تزوج الرجل امراة ولم يدخل
بها فاكره على الدخول بها ثبت احكام الدخول على تاكد
المهر ووجوب العدة وحرمة نكاح بنتها وغير ذلك
كذا في فتاوي قاضيخان في الينابيع قال ابو بكر لو كان
في يد رجل مال لرجل فقال له السلطان ان لم تعطني
المال حبستك شهرا او ضربتك سوطا او اطوق يدك
لا يجوز له ان يدفع المال اليه وان فعل ذلك ضمن
وان قال اقطع يدك او اضربك خمسين سوطا فدفع
لا ضمان عليه كذا في التاتارخانية ولو اكرهه على
اكل الطعام او لبس الثوب ففعل حتى تخرق الثوب
لا يضمن المكره كذا في التهذيب الظهيرية ولو امة
امة لها زوج لم يدخل بها فاكرهت بوعيد تلف او حبس
على ان اختارت نفسها في مجلسها بطل الصداق كله

ولا ضمان على المكره في ذلك كذا في التاتارخانية
ولو ان رجلا استكره امراة ابيه فجامعها يريد به الفساد
على ابيه ولم يدخل بها ابوه كان لها على الزوج نصف
المهر ويرجع بذلك على ابنه وان كان الاب قد
دخل بها لم يرجع على الابن بشئ وقوله يريد به الفساد
ان يكون قصده افساد النكاح فاما الزنا لايكون الا
فسادا كذا في شرح المبسوط ولو اكره الرجل على ان يهب
عبده من فلان فوهب وسلم وغاب الموهوب له
بحيث لا يقدر عليه كان للواهب ان يرجع على المكره
بقيمة العبد وكذلك في الصدقة وكذا الرجل اذا
اكره على بيع عبده وتسليمه الى المشتري ففعل وغاب
المشتري بحيث لايقدر عليه كان للمكره ان يرجع
على المكره بقيمة عبده كذا في فتاوي قاضيخان
وكذا لو اكره ليقر لفلان بمال فاقر واخذ منه المال
فغاب المقر له بحيث لايقدر عليه او مات مفلسا
كان للمكره ان يرجع بذلك على المكره كذا في التاتارخانية
واذا اكره الرجل ان يدبر عبده ففعل صح التدبير
ويرجع بنقصان التدبير على المكره في الحال واما اذا
مات المولى عتق المدبر ويرجع ورثة المولى بثلثي

قيمته مدبرا على الآمر ايضا كذا فى فتاوى قاضيخان
ولو اكره على ان يودع ماله عند فلان واكره المودع
على الاخذ صح الايداع ويكون امانة عند الاخذ
وان اكره القابض على القبض ليدفعها الى الآمر
المكره فقبضها فضاعت فى يد القابض ان قال
القابض قبضتها حتى ادفعها الى الآمر المكره كما امرني
به فهو داخل في الضمان وان قال قبضتها حتى اردها
الى مالكها كانت امانة عنده ولا ضمان عليه ويكون
القول قوله كذا فى التاتارخانية وكذا القول فى الهبة
اذا اكره الواهب على الهبة واكره الموهوب له على
القبض فتلف المال عند الموهوب له كان القول
قول الموهوب له كذا فى فتاوى قاضيخان ولو اكره
عبد لرجل على ان يقبل تدبير مولاه على مال
بعوض ففعل فالعبد مدبر لذلك الرجل ويغرم
قيمته لصاحبه كذا فى التاتارخانية ولو كان المكره
صبيا او معتوها فحكمهما فى الاكراه حكم البالغ العاقل
ولو كان المكره غلاما او معتوها له تسلط كان القاتل
هو المكره لا المباشر للقتل فتكون الدية على عاقلة
المكره فى ثلث سنين كذا فى فتاوى قاضى خان

ولو اكره على قبول الهبة بعوض لا يرجع كذا في
التاتارخانية وكذا اذا اكره على الهبة بعوض فعلم
ووهب وقبض العوض لا يرجع المكره كذا في فتاوى
قاضيخان ولو اكره على قتل مورثه بوعيد قتل فقتل
لا يحرم القاتل عن الميراث وله ان يقتل المكره قصاصا
لمورثه في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله كذا في
التاتارخانية ولو اكرهه بالحبس على ان يهب
ماله لهذا ويدفعه اليه واكره الآخر بالحبس على
قبوله وقبضه فهلك فالضمان على القابض ولو اكره
القابض بوعيد تلف على ذلك لم يضمن القابض ولا
المكره شيئا اما القابض فلانه ملجئ الى القبض وذلك
يعدم الفعل الموجب للضمان في حقه واما المكره فلان
الدافع لم يكن ملجئا في دفع المال اليه لانه كان مكرها
بالحبس فبقي حكم الدفع مقصورا على الدافع قال ابو حازم
رحمه الله وهو غلط لان فعل الدافع لم يصر منسوبا
الى المكره ففعل القابض صار منسوبا اليه وانما قبضه
بغير رضا المالك فكان المكره قبضه بنفسه فينبغي
ان يكون المكره ضامنا في هذا الوجه وما قال في الكتاب
اصح لان هذا القبض متمم للهبة وفي مثله لا يصلح

المكره آلة للمكره ولو اكره الواهب بتلف واكره الموهوب له بحبس كان لصاحب المال ان يضمن ان شاء المكره وان شاء القابض فان ضمن المكره رجع به على القابض كذا في شرح المبسوط ولو تزوج المراة ودخل بها ثم اكره على طلاقها تطلق وكان المهر على الزوج ولا يرجع فان كان النكاح باكثر من مهر مثلها لا يلزمه الزيادة وكذا المراة اذا اكرهت على النكاح ففعلت صح النكاح ولا يرجع على المكره كذا في التاتارخانية كما لو قال ان تزوجت امراة فهي طالق فاكره على ان يزوج امراة بمهر مثلها جاز النكاح وتطلق وعليه نصف المهر ولا يرجع بذلك على المكره كذا في فتاوى قاضيخان وكذا الرجل اذا اكره على بيع عبده بمثل قيمته ففعل لا يرجع كذا في التاتارخانية

وان غلب قوم من الخوارج المتاولين على ارض وجرى فيها حكمهم ثم اكرهوا رجلا على شيء مما وصفنا في اكراه اللصوص او اكره قوم من الرئيس رجلا على شيء مما ذكرنا في اكراه اللصوص فهذا في حق المكره فيما يسعه الاقدام عليه او لا يسعه بمنزلة اكراه اللصوص واما ما يضمن فيه اللصوص او يلزمهم به القود في جميع ما ذكرنا فانه لا يجب شيء من ذلك على الخوارج ...

كما في التاتارخانية وكذا لو قال لعبده حر ان دخلت هذه الدار فاكره ... حتى دخل فانه يعتق بخلاف ما اذا حمل فادخل الا ان يكون قال ان صرت في هذه الدار فهو حر فحمل المكره حتى ادخله الدار وهو لا يملك من نفسه شيئا فانه يعتق لوجود الشرط ولا ضمان على المكره في الوجهين كذا في شرح المبسوط

[illegible marginal notes]

كان جائزا وعليه الثمن وان قال ذلك المشتري

وتفصيل مسايل الحجر المتفق عليه في السغناقي الحجر لغة المنع مصدر قولك حجر عليه القاضي يحجر حجرا اذا منعه من التصرف في ماله كذا في التاتارخانية وسمي الحطيم حجرا لانه منع من الكعبة والعقل حجرا لمنعه صاحبه عن القبائح قال الله تعالى هل في ذلك قسم لذي حجر اي لذي عقل والحرام حجرا لانه ممنوع قال الله تعالى حجرا محجورا اي حراما محرما وشرعا منع مخصوص وهو المنع من التصرف قولا لشخص مخصوص وهو المستحق للحجر باي سبب كان كذا في البناية وهو الصغير والرقيق والمجنون واما اسبابه فمصادر هذه الاسامي وهو الصغر والرق والجنون كذا في التاتارخانية هذا بالاجماع كذا في البناية اسباب الحجر ثلثة منها ضرر العام والثاني الدين والثالث السفه كذا في فتاوي قاضيخان واما انواعه فهذه الثلثة وهي الصغير والرقيق والمجنون بالاتفاق والحق بهذه الثلثة ثلثة اخري وهي المفتي الماجن والمتطبب الجاهل والكاري المفلس وهذا بالاتفاق ايضا واما حجر المديون والسفيه بعد ما بلغ رشيدا فعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله كذا في التاتارخانية والمفتي الماجن ان يعلم الناس حيلة باطلة بان يعلم المراة حتى ترتد فتبين من زوجها ثم تسلم ويعلم الرجل ان يرتد فتسقط عنه الزكوة ثم يسلم ولا يبالي بان يحرم حلالا او يحل حراما وضرر هذا متعدي الي العامة والطبيب الجاهل ان يسقي الناس في امراضهم دواء مهلكا وهو يعلم بذلك او لا يعلم والمكاري المفلس ان يتقبل الكري ويؤاجر الا

وليس له ابل ولا ظهر يحمل عليه ولا مال يشتري به الدواب فان ناسا يعتمدون
عليه ويدفعون الكراء اليه ويصرف هو ما اخذ منهم في حاجته فاذا جاء اوان الخروج
يختفي هو بنفسه فيذهب اموال المسلمين وربما يصير ذلك سببا لتقاعدهم
عن الخروج الى الحج والغزو وفساد هؤلاء الثلثة متعدي ايضا والحاق الضرر بالخاص
لدفع الضرر عن العام جائز اما ضرر المحجور المختلف فيه غير متعدي بل يقتصر عليه
فلا يكون الحجر المختلف فيه نظير هؤلاء فجواز الحجر في حق هؤلاء لا يدل
على جواز الحجر في المختلف فيه كذا في الذخيرة ومحاسن الحجر هي النظر والمرحمة
في حق المحجور لان المحجور انما حجر عما يهوله لاسباب تقتصر عن منتهاه فان الله تعالى
خلق الورى وفاوت بينهم في الحجى فجعل بعضهم اولي الراي والنهى ومنهم
اعلام الهدى ومصابيح الدجى وجعل بعضهم مبتلى ببعض اسباب الردى
فيما يرجع الى معاملات الدنيا كالمجنون الذي هو عديم العقل والمعتوه
الذي هو ناقص العقل فاثبت الحجر عليهما عن التصرفات نظرا من الشرع لهما
لان الظاهر من تصرفهما هو ضرر يلزمهما لانه ليس لهما عقل كامل يردعهما
وتمييز وافر ينفعهما ومن يعاملهما يحتزر نفعه ويلزمهما الضرر فلا يحصل له
بعد تحققه فاثبت الحجر عن نفاذ تصرفهما ليمنع الضرر عن الوقوع في اصله
وكذلك الحجر على الصبي والرقيق كذا في خزانة المفتين فلا يصح تصرف صبي
الا باذن وليه ولا تصرف عبد الا باذن سيده رعاية لحق سيده كيلا يتعطل
منافع مملوكه ولا يملك رقبته بتعلق الدين به لان رقبته ملك المولى كذا في الكافي
فلو اذن ولي الصبي وهو والده او وصيه نفذ تصرفه كذا في البناية

وكذلك اذا اذن المولى لعبده لان منع العبد لحق المولى فاذا اذن له فقد زال فيتصرف

باهليته ان كان بالغا عاقلا وان كان صغيرا فهو كالحر الصغير كذا في التبيين

ولا يجوز تصرف المجنون المغلوب بحال كذا في البناية والصبي الذي لا يعقل اصلا

لعدم القدرة الاصلية كذا في الاختيار ولو اجازه الولي لان صحة العبارة

بالتمييز وهو لا تمييز له فصار كبيع الطوطي وان كان يجن تارة ويفيق اخرى

فهو في حال افاقته كالعاقل والمعتوه كالصبي العاقل في تصرفاته وفي رفع التكليف

عنه وهو الناقص العقل وقيل هو المدهوش من غير جنون واختلفوا في تفسيره

اختلافا كثيرا واحسن ما قيل فيه هو من كان قليل الفهم مختلط الكلام

فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون كذا في التبيين

تجوز تصرف الصبي باذن الولي وهو القاضي ومن له ولاية التجارة في مال الصبي

كالاب والجد والوصي فلا يجوز باذن الام والاخ والعم كذا في شرح مجمع البحرين

وذكر في ماذون شرح الطحاوي ويجوز اذن الاب والجد ووصيهما

واذن القاضي ووصيه للصغير في التجارة وعبد الصغير ولا يجوز اذن الام

للصغير واخيه وعمه وخاله لان هؤلاء ليس لهم التصرف في ماله فلا يملكون

لهم ولاية الاذن كذا في الفصول العمادية وفي السراجية الصبي الذي لا يعقل

البيع اذا باع او اشترى فاجازه الولي لم يصح ولو اذن القاضي للصبي بالتصرف

والاب يابي صح اذا تصرف الابن العاقل ثم اذن له الولي بالتصرف فاجاز ذلك

التصرف نفذ كذا في التاتارخانية من عقد البيع والشراء من هؤلاء

المحجورين وهو يعقل البيع والشراء بان يعرف ان البيع سالب للملك

وكذلك اذا اذن المولى لعبده كذا في التبيين

والرا

والشراء جالب له ويعلم الغبن الفاحش من اليسير ويقصد تحصيل الربح والزيادة

فالولي بالخيار ان شاء اخذه وان شاء رده كذا في التبيين وعند الشافعي لا ينعقد

بيع هؤلاء ولا شراءهم اصلا وكذا الخلاف اذا وكل بالبيع والشراء غيره فباع

واشتري يجوز عندنا خلافا له كذا في البناية ولو اذن الاب والوصي

لغلام لم يدرك وهو مصلح للمال ففي هذا الوجه يصير ماذونا في الانواع كلها

كذا في التاتارخانية وهذه المعاني الثلثة كذا في الكافي يعني الصغر والجنون

والرق كذا في البناية توجب الحجر في الاقوال كذا في الهداية يعني ما تردد منها

بين النفع والضرر كالبيع والشراء واما الاقوال التي فيها نفع محض فالصبي

فيها كالبالغ ولهذا يصح منه قبول الهبة والاسلام ولا يتوقف علي اذن الولي

وكذلك العبد المعتوه واما ما يتمحض منها ضررا كالطلاق والاعتاق فانه

يوجب الاعدام من الاصل في حق الصغير والمجنون دون العبد كذا في البناية

دون الافعال كذا في الكافي اي هذه المعاني الثلثة لا توجب الحجر في الافعال

الا اذا كان ذلك الفعل فعلا يتعلق به حكم يندرئ بالشبهات كالحدود

والقصاص فيجعل عدم القصد في ذلك شبهة في حق الصبي والمجنون حتي لا يجب

عليهما الحد بالزنا والسرقة وشرب الخمر وقطع الطريق والقصاص بالقتل

اما في حق العبد فللزوم الضرر في حق المولي من غير اختياره فلهذا يتوقف علي اجازته

كذا في البناية والصبي والمجنون لا يصح عقودهما واقرارهما وطلاقهما وعتاقهما

قال عليه السلام كل طلاق واقع الا طلاق الصبي والمعتوه والعتق تمحض ضررا

ولا تبرع وليسا من اهله وكذلك الاقرار لما فيه من الضرر وكذا في العقود

ترجيحا لجانب الضرر نظرا الي سفههما وقلة مبالاتهما وعدم قصدهما المصالح كذا في الاختيار فان اتلفوا شيئا ضمنوا حتي ان يوم لو انقلب علي قارورة فكسرها ضمنها في الحال وكذا العبد والمأذون والصبي ضمنا باتلاف المال كذا في شرح ابي المكارم
فاما العبد فاقراره نافذ في حق نفسه كذا في الهداية حتي يواخذ به بعد العتق ذكره البناية
لقيام اهليته لكونه مكلفا غير نافذ في حق مولاه رعاية لجانبه لان نفاذه لا يعري عن تعلق الدين برقبته او كسبه وكل ذلك اتلاف ماله كذا في الهداية فان اقر بمال لزمه بعد عتقه لعجزه في الحال وصار كالمعسر وان اقر بحد او قصاص او طلاق لزمه للحال لانه في حق الدم مبقا علي اصل الحرية ولهذا لا ينفذ اقرار المولي عليه بذلك ولا يستباح باباحته واما الطلاق فلقوله عليه السلام لا يملك العبد الا الطلاق ولانه لا ضرر فيه علي المولي فيقع كذا في الاختيار وقال في شرح الاقطع وقال زفر رحمه الله لا يصح اقراره اذا كان محجورا عليه لانه لو صح يلزمه اتلاف مال المولي فلا يصح كما لو اقر بدين كذا في البناية الباب
وفيه فصلان الفصل الاول في بيان مسائله وهي مسائل الحجر المختلف فيه والمراد بالفساد السفه وهو خفة تعتري الانسان من غضب او فرح فتحمله علي العمل بخلاف موجب الشرع والعقل مع قيام العقل وقد غلب في عرف الفقهاء علي تبذير المال واتلافه علي خلاف مقتضي العقل والشرع يقال تسفهت الريح الشجر اذا مالت به ومسائل هذا الباب مبنية علي قولهما لا علي قول ابي حنيفة رحمه الله كذا في البناية الحجر علي الحر العاقل البالغ السفيه باطل عند ابي حنيفة وزفر رحمهما الله ونعني بالمكلف الحر العاقل البالغ ونعني بالباطل

انه لا يجوز حكم القاضي فيه ولا ينفذ منه قضاؤه وان كان ممتناً فيه لان نفس القضا
مختلف فيه ونعني بالسفه ان يبذر ماله فيما لا غرض له كما يبذر العقلاء وعندهما
ان السفيه يحجر ويصير ممنوعاً عن التصرفات الا ما لا يمكن فسخه كالنكاح والطلاق
والعتاق والتدبير والاستيلاد والاقرار بالعقوبات كالحدود والقصاص كذا في التهذيب
ثم لا خلاف عندهما ان الحجر بسبب الدين لا يثبت الا بقضاء القاضي واختلفا في الحجر
بسبب الفساد والسفه قال ابو يوسف انه لا يثبت الا بقضاء القاضي ايضا
وعند محمد رحمه الله يثبت هذا الحجر ولا يتوقف على القضاء كذا في التاتارخانية
فاما الحجر بسبب الفساد والسفه فهو نوعان احدهما الخفة في عقله وكان سليم القلب
لا يهتدي الى التصرفات فيحجر عليه القاضي على قولهما صيانة لماله فانه لو لم يحجر
عليه ربما يأتي على جميع ماله لقلة هدايته وسلامة قلبه والثاني ان يكون سفيها
مبذراً مضيعاً لماله اما في الشر بان يجمع اهل الشراب والفسقة في داره
ويطعمهم ويسقيهم ويسرف في النفقة ويفتح باب الجائزة والعطاء عليهم
او في الخيرات بان يصرف جميع ماله في بناء المساجد واشباه ذلك فيحجر عليه القاضي
عندهما صيانة لماله كذا في الذخيرة نظراً له اعتباراً بالصبي بل اولى كذا في الهداية
وتحقيقه هو ان للصبي ثلثة احوال حال عدم العقل وحال نقصان العقل بعدما
صار مميزاً وحال السفه والتبذير بعد ما كمل عقله بان قارب اوان بلوغه
ثم عدم العقل ونقصانه بعد البلوغ يساوي عدم العقل ونقصانه قبل البلوغ
في استحقاق الحجر به فكذلك السفه بعد البلوغ يساوي السفه قبل البلوغ في استحقاق الحجر
وكان هذا الحجر بطريق النظر له كذا في شرح المبسوط ولا بي حنيفة رحمه الله ما روي ابن عمر

بعد كمال العقل

انه عليه السلام ذكر له رجل يخدع في البيع فقال من بايعت فقل لا خلابة رواه البخاري ومسلم كذا في التبيين ثم الحجر بسبب الدين يفارق الحجر بسبب السفه من وجوه ثلثة احدها ان الحجر بالسفه لمعنى فيه وهو سوء اختياره لا لحق الغير اما الحجر بسبب الدين ليس لمعنى فيه بل لحق الغرماء حتى لا يتلف حقهم بتصرفه فيتوقف على قضاء القاضي والثاني وهو ان المحجور بسبب السفه اذا اعتق عبدا ووجبت عليه السعاية واذى فانه لا يرجع عليه بما سعى على المولى بعد زوال الحجر والمقضي عليه بالافلاس اذا اعتق عبدا مما في يده ووجبت عليه السعاية فانه يرجع بما سعى على المولى بعد زوال الحجر ولذلك حال قيام الحجر والثالث ان المحجور بالدين يجوز اقراره بعد زوال الحجر وكذلك حال قيام الحجر فيما سيحدث من المال يريد به ان الاقرار الذي كان في حالة الحجر ينفذ بعد زوال الحجر وينفذ في مال المستحدث في حالة الحجر والمحجور بالسفه لا يجوز اقراره لا في حالة الحجر ولا بعد زوال الحجر لا في المال القائم ولا في المال المستحدث يريد به ان الاقرار الذي كان منه في حالة الحجر لا ينفذ بعد زوال الحجر وكذا لا ينفذ في حق المال المستحدث في حالة الحجر كذا في التاتارخانية المحيط البرهانية ثم الحجر بسبب السفه عندهما انما يعمل في حق تصرف يتصل بماله ولا يصح مع الهزل والكره كالبيع والاجارة والاقرار بالمال ولا يصح في حق تصرف يتصل بماله ولكن يصح مع الهزل والكره كالطلاق والعتاق والدعوة حتى تصح منه هذه التصرفات بعد الحجر وكذلك لا يعمل في حق تصرف يتصل بنفسه ولا تعلق له بالمال وذلك كالاقرار بالحدود والقصاص حتى يصح الاقرار بهذه الاشياء بعد الحجر كذا في الذخيرة ولو ان قاضيا

سيحدث صح كذا في المحيط البرهاني صح

كذا في التاتارخانية صح

في المحيط البرهاني

حجر على مفسد يستحق الحجر ثم رفع ذلك الى قاض آخر فاطلقه ورفع عنه الحجر واجاز ما صنع

جاز اطلاق الثاني كذا في الفصول الاستروشني كان فتوي وليس بقضاء لان القضاء

لابد له من الخصومة من مقضي عليه ومن مقضي له ولم يوجد ذلك حالة الحجر فكان

فتوي ومجرد الفتوى لايصير المختلف فيه متفقا عليه فكان للثاني ان يقضي

بخلافه بعد هذا ولو رفع الى قاض ثالث فانه ينفذ قضاء الثاني لانه قضي في فصل

مجتهد فيه فينفذ بالاجماع هذا اذا اجاز الثاني تصرفاته فاما اذا ابطلها الثاني

ثم رفع الى ثالث فاجازها ثم رفع الى الرابع يمضي قضاء الثاني بابطال التصرفات

والحجر عليه ابطل قضاء الثالث بالاجازة بعد ذلك كذا في التاتارخانية

فان رفع شيء من التبرعات من المحجور الى القاضي الذي حجر عليه قبل اطلاق

الثاني فنقضها وابطلها ثم رفع الى قاضي آخر فان الثاني ينفذ حجر الاول

وقضاءه فلو ان الثاني لم ينفذ حجر الاول واجاز ما صنع المحجور ثم رفع

الى قاضي ثالث فان الثالث ينفذ حجر الاول ويرد ما قضي الثاني بالاطلاق

لان القاضي الاول حين رفع اليه حجره وامضاه كان ذلك قضاء منه لوجود

المقضي له والمقضي عليه فينفذ هذا القضاء فلا ينفذ ابطال الثاني حجر الاول

كذا في فتاوي قاضيخان وعن ابي بكر البلخي رحمه الله انه سئل عن محجور عليه

وقف ضيعة له قال وقفه باطل الا ان ياذن له القاضي كذا في التاتارخانية

وقال ابو القاسم رحمه الله لا يجوز وقفه وان اذن له القاضي فهما افتيا

بصحة الحجر على الحر البالغ كما هو مذهب ابي يوسف ومحمد رحمهما الله

كذا في فتاوي قاضيخان واذا صار السفيه مصلحا لماله بعد ما كان مفسدا

مثل زوال الحجر من غير قضاء القاضي فالمسئلة على الاختلاف عند ابي يوسف رحمه الله
لا يزول الا بقضاء القاضي حتى لا ينفذ تصرفاته قبل قضاء القاضي بزوال الحجر
وعند محمد رحمه الله يزول الحجر اذا صار مصلحا من غير قضاء القاضي ايضا
وعند ابي يوسف رحمه الله كان لا يثبت الحجر بسبب افساد المال الا بقضاء القاضي
فلم يرتفع الا بقضاء القاضي ايضا وان صار مصلحا لماله كذا في التاتارخانية
فان قيل تصرف المحجور عليه بالسفه يجب ان لا ينفذ على ابي حنيفة رحمه الله
بعد ما قضى القاضي عليه بالحجر لان جواز تصرف السفيه المبذر مختلف فيه
وقضاء القاضي متى حصل في المختلف فيه صار متفقا عليه كما لو قضى بجواز
بيع المدبر قلنا هذا اذا وجد القضاء في المختلف فيه وعلى قول محمد رحمه الله
هذا فتوى وليس بقضاء فانه لا يثبت بسبب هذا القضاء ما لم يكن ثابتا
بل يثبت ما كان ثابتا فانه كان محجورا عليه قبل القضاء متى كان مبذرا
لماله وهذا حد الفتوى فيكون هذا فتوى عند محمد رحمه الله وبالفتوى
لا يصير المختلف فيه متفقا عليه وعند ابي يوسف رحمه الله ان كان
يحتاج فيه الى حكم الحاكم ليصير محجورا عليه فيكون قضاء من هذا الوجه
لانه يثبت بقضائه ما لم يكن ثابتا الا انه فتوى من وجه آخر لانه لم يوجد
شرط القضاء وهو الدعوى والانكار ولو وجد الدعوى والانكار
بان تصرف بعد الحجر فرفع الى القاضي وجرت الخصومة بين المحجور
وبين من عاقده العقد فقضى القاضي عليه بابطال التصرف وصحة الحجر
فانه يصير متفقا عليه وكان كالقاضي اذا قضى بجواز بيع المدبر قبل وجود الخصومة

قوله

في ذلك فانه لا يصير متفقا عليه لانه فتوى وليس بقضاء وبعد وجود الخصومة
اذا قضى صار متفقا عليه فكذا هذا كذا في المحيط البرهاني اليتيم اذا بلغ بالسن
رشيدا وماله في يد وصيه ووليه فانه يدفع اليه ماله وان بلغ غير رشيد
لا يدفع ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين فاذا بلغ خمسا وعشرين سنة عند ابي حنيفة رحمه الله
يدفع اليه ماله يتصرف فيه ما شاء وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يدفع
اليه ماله بل يمنع عنه وان بلغ سبعين سنة او تسعين ما لم يونس منه الرشد
كذا في فتاوى قاضيخان اما على قول ابي حنيفة فقد ذكر محمد انه يدفع المال اليه
اذا بلغ خمسا وعشرين سنة وان لم يونس منه الرشد قالوا هذا شيء ربطه محمد
على ابي حنيفة رحمه الله واسنده اليه وليس مذهب ابي حنيفة هذا بل عنده لا بد
وان يظهر منه نوع رشد فشرط دفع المال اليه عنده ايناس رشد ما وفي الآية
اشارة اليه لانه قال فان آنستم منهم رشدا وانه اسم فرد فيقتضي رشدا
ما يظهر منه ومنهم من قال لا بل ما ذكر محمد عن ابي حنيفة رحمه الله صحيح
وكان ابو حنيفة اعتبر الغالب لان الغالب من حال من بلغ خمسا وعشرين سنة
ان يظهر منه نوع رشد كذا في المحيط البرهاني وقال ابو يوسف قال ابو حنيفة
اذا بلغ خمسا وعشرين سنة دفع اليه ماله ما لم يكن معتوها كذا في التاتارخانية
وان بلغ اليتيم سفيها عند ابي حنيفة ينفذ تصرفاته لانه لا يرى الحجر على الحر
العاقل البالغ وعند صاحبيه رحمهم الله بعد ما حجر عليه القاضي لا ينفذ تصرفاته
الا ان القاضي يمضي من تصرفاته ما كان خيرا للمحجور بان ربح فيما باع
والثمن قائم في يده كذا في فتاوى قاضيخان فان بلغ اليتيم مصلحا

فاعتبرنا له واقر بدين ووهب وتصدق وغير ذلك ثم فسد وصار بحال يحجر

فما صنع من التصرفات قبل الفساد تكون نافذة وما صنع بعد ما فسد يكون باطلة

عند محمد رحمه الله حتى اذا رفع الى القاضي يمضي ما فعل قبل الفساد ويبطل

ما فعل بعد الفساد وعلى قول ابي يوسف رحمه الله بنفس الفساد لا يصير محجورا

ما لم يحجر عليه القاضي كذا في التاتارخانية حتى لو رفع ذلك الى القاضي

يحجر عليه ويمضي ما فعل قبل الحجر وهو عنده بمنزلة الحجر بسبب الدين

كذا في فتاوى قاضيخان قال محمد رحمه الله المحجور بمنزلة الصبي الا في الاربعة

احدها ان تصرف الوصي في مال الصبي جائز وفي مال المحجور باطل والثاني

ان اعتاق المحجور وتدبيره وتطليقه ونكاحه جائز ومن الصبي باطل

وانكاح المحجور ابنته او اخته الصغيرة لا يجوز والثالث ان المحجور

اذا اوصى بوصية جازت وصيته من ثلث ماله ومن الصبي لا يجوز

والرابع جارية المحجور اذا جاءت بولد فادعاه ثبت نسبه ولا يثبت

من الصبي كذا في الغياثية وان بلغ اليتيم سفيها غير رشيد

فقبل ان يحجر القاضي عليه لا يكون محجورا عند ابي يوسف رحمه الله

وينفذ تصرفاته وعند محمد رحمه الله يكون محجورا من غير حجر

فابو يوسف رحمه الله جعل الحجر سببا للسفه كالحجر بسبب الدين وذلك

لا يكون الا بقضاء القاضي ومحمد رحمه الله جعل الحجر بسبب السفه

كالحجر بسبب الصبا والجنون وذلك يكون من غير قضاء فيكون محجورا

الا ان يؤذن له كذا في فتاوى قاضيخان ولا يشترط لصحة الحجر حضوره

من يريد الحجر عليه بل يصح للحجر حاضرا كان او غائبا الا ان الغائب لا ينحجر ما لم يبلغه ان القاضي حجر عليه كذا في خزانة المفتين ولو باع قبل حجر القاضي جاز عند ابي يوسف وعند محمد رحمه الله لا يجوز كذا في الكافي وعلى هذا الخلاف اذا بلغ رشيدا ثم صار سفيها كذا في الحاوية قال فان اشترى هذا المستحق للحجر شيئا او باعه قد ذكرنا انه لا ينفذ منه ثم اذا رفع الامر الى القاضي فهذا لا يخلو اما ان يكون الثمن مقبوضا وغير مقبوض فان كان مقبوضا لا يخلو اما ان كان قائما او هالكا ولا يخلو اما ان يكون بيع رغبة اولم يكن ونعني بقولنا بيع رغبة ان يكون فيه توفير النظر والمنفعة على المحجور فان كان بيع رغبة ولم يقبض الثمن فان القاضي يجيز البيع كذا في التاتارخانية الا انه ينبغي للقاضي ان ينهى المشتري عن دفع الثمن اليه لان القاضي يفرغ ماليه من يده فلان يمنع منه كيلا يضيع اولى فان اجاز القاضي البيع ونهاه لمن يدفع الثمن اليه فهلك في يده لم يبرأ المشتري من الثمن ويجبر على ان يدفع الثمن اليه مرة اخرى وليس له ان ينقض البيع اما ان يجبر على دفع الثمن مرة اخرى لانه لم يصح ذلك الدفع اذا كان بعد نهي القاضي عنه ولا خيار له لانه هو الذي اوقع نفسه في الهلكة حيث دفع اليه مع نهي القاضي فلا ينظر له باثبات الخيار كذا في المحيط البرهاني وان اجاز القاضي البيع مطلقا ولم ينهه عن دفع الثمن اليه فدفع اليه الثمن يجوز ويبرأ عن الثمن ولو ان القاضي اجاز البيع مطلقا ثم قال بعد ذلك نهيت المشتري عن دفع الثمن اليه فالنهي باطل حتى لو دفع الثمن اليه جاز ويبرأ عنه

فان بلغ المشتري نهي القاضي الآن لا يجوز له ان يدفع الثمن اليه ويثبت حكم النهي
في حقه باخبار واحد سواء كان عدلا او لم يكن عندهما وعلى قياس قول
ابي حنيفة رحمه الله لا يثبت حتى لا يخبره رجلان او رجل واحد عدل
وان كان قد قبض الثمن وهو قايم في يده وكان النظر في امضاء العقد
فان القاضي يمضيه ويجيزه وهذا كالصبي يبيع ويعلم به الوصي
قال ثم يمنع الثمن منه يعني من هذا المستحق للحجر حتى يظهر رشده كما
في ساير امواله وهذا اذا كان البيع بيع رغبة اما اذا لم يكن بيع رغبة
بان كان فيه محاباة فان القاضي لا يجيز هذا العقد بل يبطله فان لم يكن
قبض الثمن فقد بري المشتري عن الثمن واسترد من يده وان قبض الثمن
وكان الثمن قايما بعينه رده عليه هذا كله اذا كان الثمن قايما فاما
اذا قبض وهلك الثمن في يده فان القاضي يرد عليه هذا العقد ولا يضمنه
ثم لا يضمن المحجور المشتري شيئا كذا في التاتارخانية وان استهلكه
بان انفقه فيما يحتاج اليه بان حج به حجة الاسلام او ما اشبه ذلك
يضمن المثل المدافع لان الحجر لا يوثر في الانفاق على نفسه بالمعروف
وان استهلكه فيما لا يحتاج اليه وصرفه الى وجوه الفسق قال ابو يوسف
يضمن المثل وقال محمد لا يضمن بناء على مسئلة استقراض الصبي والعبد
المحجور عليه الا انه لا يتاتى قول ابي حنيفة رحمه الله في هذه المسئلة فانه
لا يرى الحجر على الحر السفيه وانما يتاتى الاختلاف بين ابي يوسف ومحمد
كذا في السيابيه والاختلاف فيه نظير الخلاف فيما اذا اودع او اقرض صبيا

محجورا عليه او غير محجور عليه فالاولى ان تهلكه لا يضمن الصبي ولا العبد في الحال

في قول محمد رحمه الله تعالى وفي قول ابي يوسف رحمه الله يضمن فكذلك المحجور عليه

الا ان في تلك المسئلة ابا حنيفة رحمه الله مع محمد رحمه الله وههنا ابو حنيفة

ليس مع محمد لان على قول ابي حنيفة لا يتحقق الحجر بسبب السفه فيضمن عنده

كالرشيد وعند محمد يتحقق الحجر فكان كالصبي والعبد الا ان العبد

يواخذ به بعد العتق والسفيه المحجور لا يواخذ به بعد زوال الحجر والفرق

ان ثمه المانع من وجوب الضمان حق المولى وقد زال بالعتق فيواخذ به

اما ههنا المانع نظر السفيه وانه لا يختلف بين حالة الحجر وزواله فلا يواخذ

في الموضعين كما في الصبي لا يواخذ به الحال وكذلك لا يواخذ به بعد البلوغ

ايضا لما ذكرنا كذا ههنا كذا في المحيط البرهاني ولو ان رجلا كان صالحا

ثم فسد بعد ذلك فحجر عليه القاضي وقد كان انسان اشترى منه شيئا

فاختلف المحجور والمشتري فقال المشتري اشتريته منك في حال صلاحك

وقال المحجور لا بل اشتريته مني في حال الحجر فالقول قول المحجور عليه لان الحجر

حادث من الحوادث يحال بحدوثها الى اقرب الاوقات وان اقاما

جميعا البينة فالبينة بينة الذي يدعي الصحة ولو اطلق عنه القاضي

فقال المشتري اشتريته بعد ما اطلق عنك وقال المحجور لا بل اشتريته

مني في حالة الحجر فالقول قول المشتري لما قلنا كذا في الغياثية ولو ان غلاما

ادرك مدرك الرجال وهو مصلح لماله فدفع ماله اليه وصيه او القاضي

فباع عبدا من عبيده ولم يدفعه اليه ولم يقبض الثمن وكان الثمن حالا

او سو جلا حتى صار فاسدا يستحق الحجر فدفع اليه الغريم المال فهو باطل ولا يبرأ
من الثمن في قول محمد رحمه الله ويبرأ في قول ابي يوسف رحمه الله كذا في التاتارخانية
ولو ان رجلا وكل رجلا ببيع عبده وهو مصلح فباعه ثم صار البائع مفسدا
ممن يستحق به الحجر عليه فقبض الثمن بعد ذلك لم يبرأ المشتري كذا في خزانة المفتين
فان وصل الى الآمر برئ المشتري من الثمن وان لم يصل الثمن الى الآمر
حتى هلك في يد البائع فانه يهلك من مال المشتري حتى يؤخذ منه الثمن
مرة اخرى كذا في التاتارخانية وكذلك الصبي اذا اذن له وليه في التجارة
فباع ثم حجر عليه المولى قبل قبض الثمن فدفع اليه المشتري لم يبرأ
كذا في خزانة المفتين ولو ان الآمر امره ببيع العبد والمأمور مفسد
غير مصلح ممن يستحق الحجر فباع وقبض الثمن والآمر يعلم او لا يعلم بفساده
جاز بيعه وقبضه اما اذا كان يعلم بفساده فلا اشكال لان الآمر لما امره
بالبيع وفي الامر بالبيع امر بقبض الثمن فقد رضي ببيعه وقبضه مع فساده
وان لم يعلم بفساده فكذلك لانه لما امره بالبيع ولم يعلم بحاله
ويجوز ان يكون مفسدا ويجوز ان يكون مصلحا ولم يتفحص عن حاله
كان راضيا ببيعه في الحالين كان الآمر قال له بع واقبض الثمن
مصلحا كنت او مفسدا وكان بمنزلة ما لو وكل غلاما لم يدرك
وهو يعقل البيع والثمن فباع وقبض الثمن جاز بيعه وقبضه فكذلك هذا
كذا في المحيط البرهاني قال ولو ان غلاما بلغ مفسدا محجورا عليه باع
شيئا من متاعه او رقيقه ولم يقبض الثمن حتى رفع ذلك الى القاضي

ثم ان القاضي يجيز البيع وينهي المشتري عن دفع الثمن اليه فان دفع المشتري الثمن الي المحجور فضاع في يد المحجور عليه لم يبراء المشتري عن الثمن كذا في التاتارخانية واجبر عليه ان يدفع ثمنا آخر كذا في المحيط البرهاني ا ي القاضي ولا خيار للمشتري في ذلك البيع ولو كان القاضي حين اجاز البيع لم ينهه عن دفع الثمن اليه فدفعه اليه فهو جائز الا ان يبين الآمر علي وجهه فيقول قد اجزت البيع ولا اجيز للمشتري ان يدفع الثمن اليه كذا في شرح المبسوط فاذا قال ذلك ثم ان المشتري دفع الثمن الي المحجور فانه لا يبراء عن الثمن علم بما قاله القاضي او لم يعلم ثم اذا سمع النهي من رجل عدل او رجلين فاسقين فانه يثبت النهي في حقه في قياس قول ابي حنيفة لو يري الحجر حتي لو دفع اليه بعد ذلك لا يبراء عن الثمن ولو اخبر بذلك فاسق واحد هل يثبت النهي ان قال ذلك علي وجه الرسالة بان قال ارسلني اليك القاضي وقال ان القاضي قال لك لا تدفع الثمن اليه فانه يثبت النهي في قولهما وفي قياس قول ابي حنيفة رحمه الله لو كان يري الحجر واما اذا اخبر من تلقاء نفسه بان قال سمعت من القاضي انه نهاك عن دفع الثمن فانه يثبت النهي عندهما وفي قياس قول ابي حنيفة لا يثبت حتي يبراء عن الثمن بالدفع اليه ان كان يري الحجر وعلى هذا عزل الوكيل وحجر العبد الماذون حتي اخبره المخبر من تلقاء نفسه فانه يشترط لصحة الحجر عند ابي حنيفة رحمه الله احد شطري الشهادة اما العدالة او العدد وعندهما لا يشترط وقد ذكرنا هذه المسلة في كتاب الوكالة ثم استشهد بهذه المسلة وقال لو ان قاضيا

ويجبر علي دفع ثمن آخر صح

قال المحجور عليه بع عبدك هذا بالف ولم ينهه عن قبض الثمن فباعه جاز قبضه

لكن اذا اجاز بيعه مطلقا غير مقرون بالنهي ولو قال له بع ولا تقبض الثمن فباع

وقبض الثمن فانه لا يجوز قبضه وكذلك اذا اجاز البيع بشرط ان لا تقبض الثمن

فتعتبر الاجازة في الانتهاء بالاذن في الابتداء كذا في المحيط البرهاني وفي الظهيرية

ولو حجر القاضي علي السفيه ثم اذن له فالمسئلة علي ثلثة اوجه احدها

اذا اذن له ان يبيع شيئا من ماله ويشتري فباع واشتري جاز وكان اذن القاضي

اخراجا له من الحجر ولكن اذا وهب او تصدق لم يجز ذلك والثاني لو امره القاضي

ببيع عبد بعينه او شراء شئ بعينه لم يكن هذا اخراجا له من الحجر والثالث

اذا اذن في شراء البز خاصة كان هذا اطلاقا له من الحجر كذا في التاتارخانية

واذا ادرك اليتيم مفسدا فحجر القاضي عليه او لم يحجر عليه فسال وصيه

ان يدفع اليه ماله فدفعه اليه فضاع في يده او اتلفه فالوصي ضامن كذا في المبسوط

لان دفع المال الي المفسد تضييع واستهلاك له فيضمن الوصي كما لو القي الوصي

ماله في البحر قال الاتري ان الاب لو اذن له في التجارة في ماله لم يجز اذنه

لكونه مفسدا للمال ولو اذن للصبي العاقل في التجارة في ماله صح اذنه

لكونه حافظا لماله كذا في التاتارخانية وكذلك لو كان الوصي اودعه

المال ايداعا لانه سلطه علي اتلافه حين مكنه منه فيكون ذلك

من الوصي بمنزلة الاستهلاك لماله وليس هذا كدفع الوصي مال اليتيم

مصلحا لم يبلغ اليه ودفعه ليبيع به ويشتري به لا ضمان عليه اذا

فباع منه او وصي به لان الصغير المصلح مامون على نفسه وماله كذا في شرح المبسوط
ولو ان القاضي امر عبدا ما قد بلغ مفسدا غير مصلح وقد حجر عليه القاضي
او لم يحجر عليه بان يبيع ماله ويشتري به صح اذنه حتى لو باع واشتري
ونقض الثمن كان ذلك جايز بلاخلاف بخلاف الاب والوصي فانه اذا اذن له فانه
لا يصح اذنه كذا في التاتارخانية فان وهب او تصدق به لم يجز واما اذا
اعتق جاز وسعى الغلام في قيمته كما قبل الاذن وان باع واشتري بما يتغابن
الناس في مثله جاز وان كان باع واشتري بما لا يتغابن الناس في مثله لا يجوز
وان اذن له في بيع عبد بعينه او شراء عبد بعينه جاز ولا يصير ماذونا
في الاشياء كلها كذا في المحيط البرهاني ولو اعتق عبده كذا في جامع المضمرات
يعني بعد الحجر كذا في البناية نفذ عتقه بالاجماع وذكر في الاصل ان عليه
ان يسعى في قيمته ولم يذكر خلافا وروي عن محمد رحمه الله ان عتقه جاز
ولا سعاية عليه كذا في جامع المضمرات ولو دبر عبده جاز تدبيره لان التدبير
يوجب حق العتق للمدبر فيعتبر بحقيقة العتق الا انه في التدبير لا تجب
عليه السعاية ما دام المولي حيا لان بعد صحة التدبير مال مملوك للمولي
فيستخدمه ولا يمكن ايجاب نقصان التدبير عليه لانه باق على ملكه
والمولي لا يستوجب على عبده دينا فتعذر ايجاب النقصان عليه
الا يرى انه لو دبر عبده بمال وقبل العبد صح التدبير ولم يجب عليه المال
كذا في التبيان فان مات المولي ولم يونس منه الرشد يسعى في قيمته مدبرا
مدبرا الا بموت المولى عتق فكانه اعتقه في حيوته فعليه السعاية

وان اعتق عبده ا صح

في قيمته مدبراً لان العتق لاقاه مدبراً فيسعى في قيمته كما لو اعتقه بعد التدبير كذا في الكافي

فإن جاءت جاريته بولد فادعاه يثبت نسبه منه وكان الولد حراً لا سبيل

عليه والجارية ام ولد له فإن مات كانت حرة لا سبيل عليها كذا في شرح المبسوط

ولا يعلم فيه خلاف للثلاثة كذا في البناية ويلحق في هذا الحكم بالمريض

المديون اذا ادعى نسب جاريته كان هو في ذلك كالصحيح حتى انها تعتق

من جميع ماله بموته ولا تسعى هي ولا ولدها في شيء لا [illegible]

على حق غرمائه بخلاف ما لو اعتقها من غير ان يدعي الولد كذا في التبيين

ولو لم يكن معها ولد وقال هذه ام ولدي كانت بمنزلة ام الولد لا يقدر على بيعها

فإن مات سعت في جميع قيمتها بمنزلة المريض اذا قال لجاريته وليس معها

ولد هذه ام ولدي كذا في شرح المبسوط هذا اذا كان علوق الولد في ملكه

واما اذا لم يكن علوقه في ملكه فادعى نسبه ثبت نسب الولد منه

لكن يكون الولد حراً بالسعاية والام تعتق بموته بالسعاية وذلك

لان علوق الولد متى لم يكن في ملك المدعي تكون الدعوة دعوة تحرير

الا يرى ان من باع جارية من انسان فجاءت بولد لستة اشهر

فصاعداً حتى لم يتيقن بعلوق الولد في ملك البائع اذا ادعاه البائع

وابنه لا تصح دعوته كما لا يصح عتقه واذا كانت دعوته في هذه الصورة

دعوة تحرير كان هذا والتحرير سواء واذا وجب اعتبار هذه الدعوة

بالتحرير صار كان السفيه قال للولد انت حر وللجارية انت حرة

بعد موتي ولو قال هذا صح ذلك منه ووجب عليهما السعاية لكذلك هاهنا

بخلاف ما اذا كان علوق الولد في ملكه فانه دعوة استيلاد وهذا صحيح من البالغ
والاستيلاد من المريض مقدم على حق الغرماء لانه لابد له من ذلك كالنفقة والدليل
على ان الاستيلاد من الحوائج الاصلية للانسان ما قالوا في المريض مرض الموت
اذا كان عليه دين مستغرق فادعى ولد جارية كانت له ان كان علوق الولد
في ملكه صحت دعوته ويثبت نسب الولد منه وكان الولد حرا من غير سعاية
وتعتق الجارية بموته من غير سعاية وبمثله لو لم يكن العلوق في ملكه
بان اشترى جارية من السوق ثم جاءت الجارية بولد فادعاه المريض
فانه يثبت نسب الولد ويكون الولد حرا بالسعاية والجارية تقدم على الغرماء
كذا في التتارخانية ولو كان له عبد لم يولد في ملكه فقال هذا ابني
ومثله يولد لمثله فهو ابنه يعتق ويسعى في قيمته كذا في شرح المبسوط
قال في المنتقى سمعت محمدا في الرشد لو اشترى اباه وهو معروف وقبض
كان شراؤه فاسدا ويعتق الاب عليه لان الصبي المحجور والسفيه
في حق الشراء سواء والصبي المحجور لو اشترى اباه وقبضه كان شراؤه
فاسدا ويعتق عليه فالسفيه اولى واذا عتق عليه ذكر ان المشتري لا يضمن
للبائع القيمة ولكن العبد يسعى في قيمته للبائع كذا في المحيط البرهاني
ولو وهب له ابنه المعروف او وهب له غلام فقبضه وادعى انه
ابنه فانه يعتق وتلزمه السعاية في قيمته له بمنزلة ما لو اعتقه الا يرى
ان المريض المديون لو وهب له ابنه المعروف او وهب له غلام في مرضه
فادعى انه ابنه ثم مات سعى الغلام في قيمته للغرماء كذا في شرح المبسوط

ولو تزوج امراة صح نكاحه كذا في قاضيخان وينظر الى ما تزوجها عليه والى مهر مثلها فيلزمه اقلهما ويبطل الفضل عن مهر مثلها مما سمى وهو في ذلك كالمريض المديون فان التزوج من حوائجه ومن ضرورة تصحيح النكاح وجوب مقدار مهر المثل فاما الزيادة فهي على ذلك التزام بالتسمية ولا نظر له في هذا الالتزام فلا تثبت هذه الزيادة كالمريض اذا تزوج امراة باكثر من صداق مثلها يلزمه من المسمى مقدار مثلها كذا في شرح المبسوط ولو طلقها قبل الدخول وجب لها مقدار نصف مهر المثل في ماله لان التسمية صحيحة الى مقدار مهر المثل وانما تبطل تسمية ما زاد على مقدار مهر المثل كذا في البناية وكذا لو تزوج اربع نسوة او تزوج كل يوم واحدة فطلقها كذا في التبيين والمراة المحجورة بمنزلة الرجل فان زوجت المحجورة نفسها من رجل كفو جاز نكاحها كذا في فتاوي قاضيخان والتاتارخانية ولو ان امراة قد بلغت محجورة عليها الا انها مالكة لمالها تزوجت رجلا بمهر مثلها او باقل من ذلك او باكثر ولا ولي لها ثم رفع ذلك الى القاضي فان كان الرجل لم يدخل بها وهو كفو لها وقد تزوجها على مهر مثلها او اكثر او اقل من مهر مثلها بحيث يتغابن الناس في مثله فالنكاح جائز قالوا وما ذكر في الكتاب قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله الآخر لان المحجورة في هذا الباب والمصلحة لمالها سواء والمصلحة لمالها لو زوجت نفسها من كفو بمهر المثل فانه يجوز على قولهما ولا يجوز على قول محمد رحمه الله الا ان يجيزه الولي

فيجب ان يكون مثلها على ذلك ومنهم من زل ماذكر في الكتاب قولهم
جميعا وهو الظاهر فيكون هذا رجوعا من محمد الى ما قاله ابو حنيفة وابو يوسف
ان النكاح بغير ولي جائز كذا في المحيط البرهاني هذا اذا زوجت نفسها
بمهر مثلها او باكثر او باقل بحيث يتغابن الناس في مثله فاما اذا زوجت
نفسها باقل من مهر مثلها بما لا يتغابن الناس في مثله من كفو فانه لا يجوز
ويجبر الزوج ان شاء اكمل لها مهر مثلها وان ابى فرق القاضي بينهما
ومن اصحابنا من قال هذا قول ابي حنيفة رحمه الله لان من اصله ان المرأة
اذا حطت من مهر مثلها بما لا يتغابن الناس فيه كان للاولياء حق الاعتراض
ويجبر الزوج بين ان يكمل مهر مثلها وبين ان يفرق القاضي بينهما
وعلى قولهما حطها صحيح وليس للاولياء حق الاعتراض على قولهما
ومنهم من قال لا بل هذا قولهما كذا في التاتارخانية ومتى اختار الفسخ
لا يلزمه من المهر شيء قليل ولا كثير وان جاءت الفرقة من جهة الزوج
لان النكاح متى فسخ قبل الدخول فانه يسقط الصداق كله سواء جاءت الفرقة
من قبلها او قبل الزوج كما في خيار البلوغ اذا انفسخ النكاح قبل الدخول
بها فانه يسقط الصدق سواء فسخ بخيار الزوج او المرأة فكذا هذا كذا في الذخيرة
وان تزوجت غير كفو على مهر مثلها كان للقاضي ان يفرق بينهما
كذا في المحيط البرهاني ولو اختلعت هذه المرأة السفيهة من زوجها
بمال جاز الخلع ولم يجب المال عليها لا في الحال ولا في الثاني ثم الطلاق
ان وقع بما هو صريح في باب الطلاق كانت تطليقة رجعية يملك الزوج الرجعة

ان كان دخل بها وان وقع بلفظ خلع يقع بائنا كذا في الذخيرة وهذا بخلاف
الامة البالغة المصلحة اذا اختلعت من زوجها فان الطلاق يقع بائنا
سواء وقع بلفظ الصريح او بلفظ الخلع لان العوض ان لم يجب للحال يجب
في الثاني لانها اذا كانت بالغة مصلحة فالحجر لحق المولى لا لفساد عبارتها
فلم تكن فاسدة العبارة فصح التزام البدل الا انها لا تواخذ به لحق المولى
فيكون هذا طلاقا وقع بعوض مؤجل كذا في المحيط البرهاني فان اختلعت
ذلك باذن المولى يجب المال في الحال وان كانت بغير اذن المولى كان عليها
المال بعد العتق والطلاق بدل يكون بائنا كذا في فتاوى قاضيخان
واما المرأة السفيهة فيما صارت محجورة بمنزلة الصبية فتكون فاسدة ابا
ولمناع الوجوب اذا كان لفساد العبارة فانه لا تواخذ بالمال
لا في الحال ولا في الثاني فتكون بمنزلة المجنونة كذا في الذخيرة وتخرج
الزكوة من مال السفيه كذا في الكافي لان اخراج الزكوة واجب على السفيه
فلا يبطل بسفه كذا في البناية وتنفق عليه وعلى ولده وزوجته ومن تجب
نفقته من ذوي ارحامه من ماله كذا في التبيين لان احياء ولده
وزوجته من حوائجه الاصلية والانفاق على ذوي الرحم المحرم
واجب عليه حقا لقريبه والسفه لا يبطل حقوق الناس الاصل فيه
ان كل ما وجب عليه بايجاب الله تعالى كالزكوة وحجة الاسلام
اوكان حقا للناس فهو والمصلح فيه سواء لانه مخاطب الا ان القاضي
يدفع قدر الزكوة اليه ليصرفها الى مصرفها لانه لا بد من نية لكونها عبادة

الاصل فيه ان كل ما وجب عليه بايجاب الله تعالى كالزكوة وحجة الاسلام او كان حق للناس فهو والمصلح فيه سواء لانه مخاطب الا ان القاضي يدفع قدر الزكوة اليه ليصرفها الى مصرفها صح

والي

والعبادة لا تتأدى الا بالنية كذا في البناية ومن يبعث امينا معه ليدفعها الى المساكين بحضرته امينه ليلا يصرفه في غير مصارف الزكوة وفي النفقة يدفعها الى امينه ليصرفها الى مستحقها لانه لاحاجة فيها الى نية لانها ليست بعبادة كذا في الكافي وكذلك ان طلب من القاضي مالا يصل به قرابته الذين يجبر على نفقتهم اجابه الى ذلك لان وجوب نفقتهم عليه يكون شرعا لا بسبب من جهته ولكن القاضي لا يدفع المال اليه بل يدفع الى ذوي الارحام المحرم منه لانه لاحاجة الى فعله ونيته حتى ان من له الحق اذا ظفر بجنس حقه من ماله كان له ان ياخذه فكذلك القاضي يعينه على ذلك بالدفع اليه ولكن لا ينبغي للقاضي ان ياخذ بقوله في ذلك حتى تقوم البينة على القرابة وعسرة القريب كذا في شرح المبسوط قال ولا يصدق السفيه في اقراره بنسب اذا كان رجلا الا في اربعة اشياء في الولد والوالد والزوجة ومولى العتاقة فاما فيما عدا ذلك لا يصدق وان كان السفيه امراة فانها لا تصدق على ثلثة اشياء بالوالد والزوج ومولى العتاقة ولا تصدق في الولد لانها تحمل النسب على غيرها والمحجور وغير المحجور في ذلك والمصلحة سواء ثم اذا صدق في حق في حق هؤلاء ان يثبت غير هؤلاء بالبينة فانه تجب النفقة في ماله وان لم يثبت غيرهم بالبينة ولكن السفيه اقر فانه لا تجب النفقة وكذلك لو اقر للمراة بنفقة ما مضى لم يصدق الا ببينة كذا في التاتارخانية ولو حلف بانه او نذر نذرا من هدي او صدقة او ظاهر من امراته لا يلزمه المال ويكفر يمينه وظهاره بالصوم كذا في الكافي وان حنث في يمينه

الرحم

اقراره

ر يعتق عليه ولم يطعم ولم يلبس وقيل له صم ثلثة ايام متتابعات
وكذلك لو ظاهر من امراته واعتق فانه لا يجزيه [illegible] وهي الغلام
في قيمته فكان عليه ان يصوم شهرين متتابعين واستشهد بهذه المسئلة
المريض يعتق في مرضه عن الظهار او عن اليمين وعليه دين مستغرق
تجب على العبد السعاية ولا يجزيه عن الظهار فكذلك هنا ولو انه قتل
رجلا خطا كانت الدية على عاقلته وكذلك لو قتل رجلا بعصا
كانت الدية على عاقلته مغلظة ثم لا يكفر بالعتق ولكن يصوم شهرين
متتابعين وان اعتق عبدا عن كفارته وجبت السعاية على العبد ولم يجز
عن الكفارة كما في الظهار كذا في التاتارخانية فان صام المفسد احد الشهرين
ثم صار مصلحا لم يجزه الا العتق بمنزلة معسر ايسر لانه كان معسرا
ابتداء وقد وصلت يده الى المال قبل سقوط الكفارة عنه بالصوم
فعليه التكفير بالمال قاله في شرح المبسوط وان اراد حجة الاسلام
لم يمنع منها كذا في التبيين وليس فيه خلاف كذا في البناية لانها واجبة
بايجاب الله تعالى ابتداء وليس له فيها صنع وفي الفرايض هو ملحق بالصلح
اذ لا تهمة فيه كذا في التبيين ثم لا يمنع من اداء ما لزمه شرعا
ويعطي ما يحتاج اليه كالزاد والراحلة لان ذلك من اصول حوائجه كذا
في شرح المبسوط ولا يسلم القاضي النفقة اليه بل يسلمها الى ثقة من الحاج
ينفقها عليه في الطريق بالمعروف كيلا يبذر ولا يسرف ذكره في التبيين
ولا يدفع الى المحجور عليه شيء من ذلك المحجور المال مخافة ان يتلف في شهواته

ثم يقول ضاع مني صاعا تطوعي منقله كذا في شرح المبسوط ولو اراد عمرة واحدة لم يمنع منها استحسانا في الشيئين لا يعطيه النفقة للسفر لان العمرة عندنا تطوع فصار كما لو اراد الخروج للحج تطوعا بعد ما حج بحجة الاسلام كذا في الكافي وفيه استحسن لاختلاف العلماء في فرضية العمرة وتعارض الاخبار فيه ذلك وبطول الزمان الحج والعمرة لله فهذا منه اخذ بالاحتياط في امر الدين وهو من جملة اسد له وليس من التبذير في شيء كذا في شرح المبسوط وان اراد ان يقرن بحجة وعمرة لا يمنع من ذلك كذا في التاتارخانية ولو اراد ان يسوق بدنة لم يمنع منه كذا في الكافي ثم القارن يلزمه هدي ويجزيه فيه الشاة عندنا ولكن البدنة فيه افضل وقد اختلف العلماء من السلف في ذلك فكان ابن عمر رضي الله عنهما يقول لا يجزيه الا بقرة او جزور فهو حين ساق البدنة فقد قصد به التحرز عن موضع الخلاف واخذ بالاحتياط في امر الدين واراد ان يكون فعله اقرب الى موافقة فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يكن في سوق البدنة من معنى الفساد شيء كذا في شرح المبسوط وان جنى في احرامه ينظران كان جناية يجوز فيه الصوم كقتل الصيد والحلق عن اذى ونحو ذلك لا يمكن من التكفير بالمال بل يكلف بالصوم وان كان جناية لا يجزي فيه الصوم كالحلق من غير ضرورة والتطيب وترك الواجبات فانه يلزمه الدم ولكن لا يمكن من التكفير في الحال بل يؤخر الى ان يصير مصلحا بمنزلة الفقير الذي لا يجد مالا والعبد الماذون له في الاحرام كذا في التبيين وكذا لو جامع امراته بعد ما وقف

بعرفة فعليه بدنة ثم يتحلل اي ان يصير محصلحا وان جامعها قبل الوقوف
بعرفة لم يمنع نفقة المضي في احرامه الى ان ... الحج الى ذلك
ثم يتحلل من الاحرام ولا يمنع نفقة العود من عام قابل للقضاء لان ذلك
لازم عليه شرعا ويمنع من الكفارة لان وجوب ذلك بسببه من جنسه
في هذا السبب من الفساد ما لا يخفى والعمرة في هذا كالحج الا ترى ان المراة
ليس لها ان تحج غير حجة الاسلام الا باذن زوجها فاذا خرجت لحجة الاسلام
ثم جومعت في احرامها مطاوعة او مكرهة مضت في الحج الفاسد
ولم يمنع من العود للقضاء مع المحرم فاذا كانت لا تمنع لحق الزوج
لم يمنع المحجور من ذلك ايضا لاجل الحجر ولو ان هذا المحجور عليه قضى
حجة الاسلام الا طواف الزيارة ثم رجع الى اهله ولم يطف طواف الصدر
فانه يطلق له نفقة الرجوع للطواف اذ هي من اصول حق الحجة لانه
يحتاج اليه للتحلل ولكن يامر الذي يلي النفقة عليه ان لا ينفق عليه
راجعا حتى يحضر ويطوف بالبيت وان طاف جنبا ثم رجع الى اهله
لم يطلق له نفقة الرجوع للطواف ولكن عليه بدنة لطواف الزيارة
وشاة لطواف الصدر يؤديهما اذا صلح وان احصر في حجة الاسلام
فانه ينبغي للذي اعطى نفقته ان يبعث بهدي فيتحلل به لما بينا
ان التحلل بالهدي من اصول حوائجه وماله معد لذلك كذا في شرح المبسوط
ولو احرم بحجة تطوعا او بعمرة تطوعا فان القاضي يعطيه النفقة
مقدار ما يكفيه كذا في فتاوي قاضيخان وفي قضائها نفقة السفر

ولكن يجعل له من النفقة ما يكفيه في منزله لانه يحتاج لذلك اذا اقام في منزله
ولم يحرم بالحج فلا يلزمه ذلك بسبب احرامه ولا يزاد له علي ذلك ما يحتاج
اليه في السفر من زيادة النفقة والراحلة ثم يقال له ان شئت فاخرج
ماشيا فان لم يقدر علي الخروج ماشيا ومكث حراما وطال به ذلك
حتى دخله من احرامه ضرورة يخاف عليه من ذلك مرضا او شيئا
فلا باس اذا جاءت الضرورة ان ينفق عليه من ماله حتى يقضي احرامه
ويرجع وكذلك لو احصر في احرام التطوع لم يبعث الهدي عنه
الا ان يشاء ان يبعث بهدي من نفقته وان شاء ذلك لا يمنع وان لم يكن
في نفقته ما يقدر علي ان يبعث ذلك منه تركه علي حاله حتى ياتي الضرورة
التي وصفت لك ثم يبعث بهدي من ماله يحل به وانما ينظر في هذا
الي ما يصلحه ويصلح ماله كذا في شرح المبسوط ولو اوصي بوصية ان كانت موافقة
بوصايا اهل الخير والصلاح نحو الوصية بالحج او للمساكين او شيء من ابواب
التي يتقرب بها الي الله تعالى يجوز استحسانا وينفذ من ثلث ماله وان كانت
مخالفة بوصايا اهل الخير والصلاح لا يجب تنفيذها كذا في فتاوى قاضيخان
ثم العلماء رحمهم الله اختلفوا في وصية الذي لم يبلغ فاهل المدينة
رحمهم الله يجوزون من وصاياه ما وافق الحق وبه اخذ الشافعي رحمه الله
علي ما نبينه في كتاب الوصايا ان شاء الله تعالى وقد جاءت فيه الآثار
حيث روي ان عمر بن الخطاب رضي الله عنهما اجاز وصية غلام يفاع
وفي رواية يافع وهو المراهق وان شريحا رحمه الله سئل عن وصية غلام

لم يبلغ فقال ان اصاب الوصية فهو جائز وهكذا النقل عن الشعبي رحمه الله

في ان هذا الذي بلغ وصار مخاطبا بالاحكام اقوي من حال الذي لم يبلغ

فاختلاف العلماء رحمهم الله في وصية الذي لم يبلغ يكون اتفاقا

منهم في وصية السفيه انه اذا وافق الحق وجب تنفيذه كذا في شرح المبسوط

وفي المنتقي اذا دفع الوصي الي الوارث ماله حين ادرك وهو فاسد ممن يحجر

كان دفعه جائزا وهو بري عن الضمان كذا في التاتارخانية ثم الحاصل

ان السفه لا يجعل كالهزل في جميع التصرفات ولا كالصبي ولا كالمرض

ولكن الحجر به لمعني النظر له فالمعتبر فيه توفير النظر عليه وبحسبه

يلحق ببعض هذه الاصول في كل حادثة كذا في شرح المبسوط واما الحجر

بسبب الفسق فعندنا لا يحجر علي الفاسق اذا كان مصلحا لماله

والفسق الاصلي والطاري سواء وقال الشافعي رحمه الله يحجر عليه

كما في السفيه كذا في الكافي اما عنده فظاهر واما عندهما فان كان مصلحا

لماله فلقوله تعالي فان آنستم منهم رشدا وقد آنس منه نوع رشد

وهو اصلاح المال فيتناوله النص ولان الحجر للفساد في المال لا في الدين

الا يري انه لا يحجر علي الذمي والكفر اعظم من الفسق كذا في الاختيار

واما الحجر بسبب الغفلة وهو ان لا يكون مفسدا ولكنه سليم القلب

لا يهتدي الي التصرفات الرابحة ويغبن في التجارات ولا يصبر عنها

فان القاضي يحجر علي هذا المغفل عندهما وهو قول الشافعي رحمه الله لمشاركة

السفيه في اتلاف المال فيحتاج الي الحجر كذا في الكافي ولو ان صبيا محجورا

استقرض مالا ليعطي صداق المرأة صح استقرا ضه فان لم يعطي المرأة وصرف المال في بعض حوائجه لا يواخذ به لا في الحال ولا بعد البلوغ كذا في فتاوي قاضيخان

والعبد المحجور اذا استقرض مالا واستهلكه لا يواخذ به في الحال ويواخذ به بعد العتق كذا في التاتارخانية ولو اودع انسان عبدا محجورا فاقر المحجور انه استهلكه لا يصدق ولو صار مصلحا بعد ذلك يسال عما اقر به فان قال ما اقررت به كان حقا يواخذ به في الحال وان قال ما اقررت به كان باطلا لا يواخذ كالعبد المحجور اذا اقر باستهلاك مال انسان فانه لا يواخذ به في الحال فان اذن له مولاه في التجارة بعد ذلك يسال عما اقر به فان قال ما اقررت به كان حقا يواخذ به في الحال وان قال كان باطلا لا يواخذ به كذا في فتاوي قاضيخان

فاما اذا بلغ الصبي بما بلغ مصلحا حافظا لماله الا انه فاسق لا تقبل شهادته ويدفع المال اليه ولا يمنع منه عند علمائنا كذا في المحيط البرهاني

ولو ان المحجور عليه بسبب السفه اودعه رجل مالا فاقر انه استهلكه لم يصدق على ذلك كذا في التاتارخانية فان صلح بعد ذلك سئل عن اقراره فان اقر انه استهلكه في حال فساده لم يضمن شيئا في قياس قول ابيحنيفة رحمه الله لو كان يرى الحجر على السفيه وهو قول محمد وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا يضمن وان اقر انه استهلكه في حال صلاحه ضمن ذلك كذا في المحيط البرهاني وان استقرض مالا فانفقه على نفسه بنفقة مثله ولم يكن القاضي انفق عليه في تلك المدة اجاز ذلك له ودفعناه من ماله لا يضمن فسادا فيما صنعه وان كان انفقه ما ... او حسب القاضي لا قرض

من ذلك مثل نفقة المحجور عليه في تلك المدة وقضاء من ماله وابطل الزيادة
عليه ذلك كذا في شرح المبسوط ولو ان رجلا اودع هذا السفيه مالا واستهلكه
بمحضر من الشهود لا يضمن لا في الحال ولا بعد ما صار مصلحا لماله
في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله لم كان يرى الحجر وهو قول محمد رحمه الله
ثم عند ابي يوسف رحمه الله يضمن وكان الجواب فيه كالجواب في الصبي المحجور
اذا استهلك ما كان وديعة عنده بمحضر من الشهود وانه لم لا يضمن عندهما
ويضمن عند ابي يوسف رحمه الله كذا في المحيط البرهاني واذا اودع المحجور عليه
عبدا او جارية فقتله خطا كانت قيمته على عاقلته كذا في شرح المبسوط
عندهم جميعا كذا في التاتارخانية واصله في الصبي اذا اودع عبدا او جارية
فقتله ذكره في شرح المبسوط وكذلك لو وطي به الغلام او الجارية
بمحضر من الشهود فانه يلزمه ذلك في ماله عندهم جميعا لان الصبي
المحجور ... هذا لزمه ذلك في ماله فالسفيه اولى كذا في المحيط البرهاني
فان اقر المحجور بذلك اقرارا لم يلزمه ما دام محجورا عليه فاذا اصلح
نسئل عما كان اقر به فان اقر به في حال صلاحه اخذت منه القيمة
من ماله في ثلث سنين من يوم يقضي عليه كذا في شرح المبسوط
ولو ان المحجور عليه اقر انه اخذ مال رجل بغير اذنه واستهلكه وصدقه
رب المال وقدمه الى القاضي فان القاضي لا يصدق المحجور عليه بذلك
فاذا اصلح بعد ذلك لا يؤاخذ بما اقر به الا انه يسأل عن اقراره بعد
ما صار مصلحا ان الحق ... وهو الاستهلاك كان حقا او باطلا

بان حقا او باطلا فان اقر ان ما اقربه من الاستهلاك كان حقا يواخذ به ويرضيه ما اقر به دينا في ماله وان قال لم يكن المقر به ثابتا وكان مبطلا في ذلك فانه لا يواخذ به ويجب ان يكون الجواب في الصبي

يوران انه اذا اقر انه استهلك مال انسان بغير اذنه في حالة الصبي ثم بلغ فقال المقر به كان حقا يواخذ بذلك وبمثله لو قال لم يكن حقا فانه لا يواخذ به فان قال رب المال كنت محقا في اقرارك وقال المحجور عليه بل كنت مبطلا في الاقرار فالقول قول المحجور عليه وعلى رب المال البينة انه استهلكه في حالة السفه فرق بين هذا وبين ما اذا قال بعد ما صلح اقرضتني الف درهم في حالة الحجر او اودعني واستهلكت ذلك ولا ضمان علي وقال صاحب المال لا بل اودعتك حالة الصلاح والرشد فالقول قول رب المال الا ان يقوم للمحجور بينة على ذلك والجواب في هذا وفي الصبي المحجور كذلك اذا اقر انه كان مبطلا في اقراره وادعى صاحب المال انه كان محقا فالقول قوله كذا في التاتارخانية وبمثله لو قال بعد الكبر اقرضتني وانا صبي محجور او اودعني واستهلكت ذلك وقال صاحب المال بل اودعتك او اقرضتك وانت ماذون وبالغ كان القول قول رب المال وعلى الصبي البينة على ما ادعاه كذا في المحيط البرهاني ولو ان رجلا اقرض محجورا او اودعه ثم صار فقال لصاحب المال كنت اقرضتني في حال فسادي فانفقتها

اوقال اودعتني في حال فسادي فانفقتها وقال صاحب المال في حال صلاحك
كان القول قول صاحب المال ويضمن المحجور فان قال صاحب المال
بل اقرضتك في فسادك فاستهلكته في صلاحك وقال المحجور اقرضتني
في فسادي فانفقتها في فسادي كان القول قول المحجور فان اقام صاحب المال
البينة انه اقرضه في فساده ولكن استهلك في صلاحه قبلت بينة كذا
في فتاوي قاضيخان ان كان المال قائما في يده بعد ما صلح كذا في المحيط البرهاني
الفصل الثاني في معرفة حد البلوغ ولما ذكر ان الصغر
من اسباب الحجر لابد من بيان انتهائه وهذا الفصل لبيان ذلك كذا في البناية
بلغ الكتاب بلوغا وصل اليه او شارف عليه والغلام ادرك كذا في القاموس
البلوغ في اللغة الوصول وفي الاصطلاح انتهاء حد الصغر كذا في البناية
وبلوغ الغلام بالاحتلام والاحبال او الانزال او بلوغ ثماني عشرة سنة
والجارية بالاحتلام او الحيض او الحبل او بلوغ سبع عشرة سنة كذا
في المختار وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا اذا تم للغلام والجارية
خمس عشرة سنة فقد بلغا وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وهو
قول الشافعي رحمه الله ايضا وعليه الفتوى كذا في البناية وفي المنظومة
حد البلوغ بعد تسع تسع والجواري بعد عشر ~~صح من شرحه~~ هذا
بيان نهاية بلوغهما اما بداية بلوغ الغلام يكون باثني عشر سنة
وبلوغ الجارية بتسع سنة اجماعا حتى لو اقر الغلام بالبلوغ

واحمد صح

من المنظومة
حد البلوغ بعد تسع
تسع والجواري
بعد عشر سنة من شرحه صح

يقبل قوله واقرار الجارية به يقبل بعد ان يكون تسع سنين بالاجماع كذا في الحمادية

ولا يحكم بالبلوغ وان ادعى وهو مادون ثنتي عشرة سنة في الغلام وتسع سنين

في الجارية كذا في الترجيح قاله في المعدن فان اخبرا به ولم يكذبهما الظاهر

يقبل قولهما كما قبل قول المرأة في الحيض واذا قبلنا قولهما في ذلك صارت

احكامهما احكام البالغين وفي عتق المسألة اختلاف رواية والصحيح ما ذكرنا

كذا في شرح القدوري من الينابيع وعن ابي يوسف رحمه الله انه نعتبر نبات العانة

واما نهود الثديين فلا عبرة به في ظاهر الرواية وقال بعضهم يحكم ببلوغها

اذا نهدت كذا في الحمادية وان حاضت الجارية او احتلم الغلام او تاخر

ذلك فاستكمل الغلام تسع عشرة سنة والجارية سبع عشرة سنة واونس منهما

الرشد واختبروا بالحفظ لاموالهما والصلاح في دينهما دفعت اليهما اموالهما

وان كانا غير مستانسين لم يدفع اليهما منه شيء وقال ابو يوسف ومحمد

مثل ذلك الا اذا تاخر الاحتلام والحيض فالبلوغ بالسن وادناه

على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله خمس عشرة سنة في الغلام

والجارية وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله اختلفت الروايات فعلى رواية

كتاب الوكالة البلوغ في الغلام ان يستكمل تسع عشرة سنة وفي الجارية

ان تستكمل سبع عشرة سنة وعلى رواية كتاب الطلاق البلوغ في الغلام

ان يستكمل ثمان عشرة سنة ويطعن في التاسع عشر وفي الجارية ان تطعن

في السابع عشر سنة فاذا حكم بالبلوغ عند ادراك هذا السن او بالحيض

ولا احتلام فان كان رشيدا مصلحا يدفع اليه المال وان لم يكن بهذه الصفة بل كان مفسدا فلا وصيه وللقاضي ان يمنع المال عنه بالاجماع كذا في البسيط البرهاني
واذا راهق الغلام او الجارية الحلم واشكل امره في البلوغ فقال قد بلغت فالقول قوله واحكامه احكام البالغين كذا في الكافي اذا جامع امراته بعد ما بلغ مبلغا يتصور منه الاحبال فجاءت بولد فانه يثبت نسبه ويحكم ببلوغه ضرورة ثبوت نسب الولد منه كذا في التاتارخانية
في الحجر بسبب الدين اخره عن حجر السفيه لان هذا الحجر موقوف على طلب الغرماء فيكون فيه وصف زائد على المشاركة في اصل الحجر فصار كالمركب فاخر لذلك كذا في البناية فالحجر بسبب الدين ان يركب الرجل ديون تستغرق امواله او تزيد على امواله فطلب الغرماء من القاضي ان يحجر عليه حتى لا يهب ماله ولا يتصدق به ولا يقر به لغريم آخر فالقاضي يحجر عليه عندهما ويعمل حجره حتى لا تصح هبته ولا صدقته بعد ذلك ولا يصح اقراره لغريم آخر في حق الغرماء الاول وعند ابي حنيفة لا يحجر عليه ولا يعمل حجره حتى تصح منه هذه التصرفات وروى ابن سماعة في نوادره عن محمد قول ابي يوسف في هذا كقول ابي حنيفة الا ان المشهور من قوله ما ذكرنا كذا في المحيط البرهاني وان كان له مال لم يتصرف فيه الحاكم لانه تجارة لا عن تراض فتكون باطلة كذا في الهداية العروض والعقار فيه سواء كذا في الكافي ولكن يحبسه ابدا حتى يبيعه

في دينه ايفاء لحق الغرماء ودفعا لظلمه كذا في الهداية وقالا اذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه حجر عليه القاضي وباع ماله ان امتنع من بيعه وقسم ثمنه بين غرمائه بالحصص ومنعه من تصرف يضر بالغرماء كالاقرار وبيعه بما قل من قيمته كذا في التبيين اما البيع بثمن المثل فلا يبطل حق الغرماء فلا يمنع عنه لان المنع من حقهم كذا في الكافي والاصل ان من امتنع عن ايفاء حق مستحق عليه وهو مما يجري فيه النيابة ينوب القاضي فيه منابه كالذمي اذا اسلم عبده فابى ان يبيعه باعه القاضي عليه لهذا والعنين بعد مضي المدة اذا ابى ان يفارقها ناب القاضي منابه في التفريق بينهما وهذا بخلاف المديون اذا كان معسرا فان القاضي لا يواجره ليقضي دينه من اجرته وكذلك لا يبيع من عليه من ثيابه لان ذلك غير مستحق عليه بدليل انه لا يحبسه لاجله وكذلك الدين يجب على امرأته فان القاضي لا يزوجها ليقضي الدين من صداقها كذا في شرح المبسوط فمن مشايخنا من قال مسئلة الحجر بسبب الدين بناء على مسئلة القضاء بالافلاس اولا ثم الحجر بناء عليه حتى لو حجر ابتداء من غير ان يقضي عليه بالافلاس لا يصح حجره بلا خلاف والافلاس عندهما يتحقق في حالة الحيوة فيمكن للقاضي القضاء بالافلاس اولا وبالحجر بناء عليه وعند ابي حنيفة رحمه الله الافلاس في حالة الحيوة لا يتحقق فلا يمكنه القضاء بالافلاس اولا وبالحجر بناء عليه فمسئلة الحجر بناء على مسئلة القضاء بالافلاس من هذا ومنهم من جعل هذه المسئلة

وبيان ذلك ان من شرط صحة الحجر عليه بسبب الدين القضا بالافلاس

مسئلة مبتداة تعلي قول هؤلاء المانع من الحجر عند ابي حنيفة رحمه الله كون الحجر متضمنا الحاق الهوى
بالحجور لا تعلق له بالقضاء بالافلاس وهذه مسئلة ذات شعب كذا في الذخيرة والرواية
في جملتها جواز بيع مال المديون عليه وعند ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز للقاضي
بيع مال المديون عليه الا برضاه وعندهما يجوز وهذا في المديون الحاضر عندهما
بلا خلاف بين المشائخ رحمهم الله وفي المديون الغائب اختلف المشائخ رحمهم الله
على قولهما بعضهم قالوا لا يجوز بيع القاضي عليه كذا في الذخيرة ومن جملة مسائل
اذا غاب الزوج وطلبت المراة من القاضي ان يبيع ماله في نفقتها فالقاضي
لا يبيع عند ابي حنيفة رحمه الله وكذلك عندهما على قول بعض المشائخ وان كان
مال الغائب شيئا يخاف عليه الفساد يباع بالاجماع وكذلك ان كان
للغائب عبد وخاف القاضي ان تستغرق قيمته نفقته فالقاضي
يبيعه بالاجماع كذا في التاتارخانية ويصح هذا الحجر عندهما وان كان
المحجور المديون غائبا ولكن بشرط علم المحجور عليه بعمل الحجر حتى ان
كل تصرف باشره بعد الحجر قبل العلم به يكون صحيحا عندهما وهو نظير الحجر
على العبد الماذون من حيث انه لا يعمل بدون علم العبد وكذلك
يصح هذا الحجر قبل الحبس وبعده واذا صح الحجر بسبب الدين عندهم صار
حال هذا المحجور كحال مريض عليه ديون الصحة وكل تصرف يؤدي
الى ابطال حق غرمائه فالحجر يؤثر فيه وذلك كالهبة والصدقة
وما اشبهه كما في تصرفات المريض في حق غرماء الصحة وكما في تصرفات
الراهن في المرهون كذا في المحيط والذخيرة واما البيع فلا يخلو اما ان يكون

بمثل القيمة

بمثل القيمة او بالغبن فان كان بمثل القيمة جاز من هذا المحجور وان باع بالغبن
لا يصح منه سواء كان الغبن يسيرا او فاحشا واذا المريض الغبن يخير المشتري
بين ازالة الغبن وبين الفسخ كما في بيع المريض مرض الموت فان باع ماله
من الغريم وجعل الدين بالثمن قصاصا ان كان الغريم واحدا
جاز ذلك وان كان الغريم اثنين فبيع ماله من احدهما بمثل قيمته
يصح [illegible] لو باع من اجنبي بمثل قيمته ولكن المقاصة لا تصح وكذا لو قضى
دين بعض الغرماء لا يملك كالمريض مرض الموت كذا في التاتارخانية
ثم اذا حجر عليه القاضي بسبب الدين يشهد انه قد حجر عليه في ماله
والشهادة ليس بشرط لصحة الحجر وانما احتيج اليه لانه متعلق بهذا الحجر
احكامه وربما يقع التجاحد فيه فيحتاج الى اثباته فيشهد ليقع الامن
من التجاحد ويبين سبب الحجر فيقول حجرت عليه بسبب الدين الذي
لفلان بن فلان عليه لان الحجر على قول من يراه جائز يختلف اسبابه
وهو باختلاف سببه يختلف في نفسه لان الحجر بسبب السفه يعم الاموال
كلها والحجر بسبب الدين يختص بالمال الموجود له في الحال فاما ما يحدث له
من المال بالكسب او غيره فلا يؤثر الحجر فيه وينفذ تصرفه فيه كذا في الذخيرة
وانما احتيج الى تسمية صاحب الدين الذي لاجله حجر لان الحجر يرتفع
بابراء رب الدين المحجور وبوصول الدين [illegible] فيحتاج الى معرفته

حتى انه اذا ابى رجل المحجور ودفع المحجور المال الى رجل فالقاضي يعرف ان يدفع له

حتى ارتفع الحجر او يستمر ينفع كذا في الذخيرة وفي الخانية رجل عليه دين ثبت

باقرار او ببينة قامت عليه عند القاضي فغاب المطلوب قبل الحكم

وامتنع عن الحضور قال ابو يوسف ينصب القاضي عنه وكيلا ويحكم عليه

بالمال اذا سال الخصم ذلك وان سال الخصم ان يحجر عليه عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله

لا يحكم ولا يحجر حتى يحضر الغائب ثم يحكم عليه ثم يحجر عليه عند محمد رحمه الله

لانه انما يحجر بعد الحكم لا قبله كذا في التاتارخانية فان كان دينه دراهم

وماله دراهم قضى القاضي بغير امره اجماعا وان كان دينه دراهم

وماله دنانير او بعكسه باعها القاضي في دينه استحسانا عند ابي حنيفة رحمه الله

والقياس ان ليس للقاضي ان يباشر هذه المصارفة كذا في الكافي وقالا

يبدا في البيع بالنقود ثم بالعروض ثم بالعقار كذا في شرح ابي المكارم

يبدا بالايسر فالايسر لما فيه من المسارعة الى قضاء الدين مع مراعاة

جانب المديون ذكره في الهداية وهو الصحيح كذا في الصغرى قاله في المعدن

وعليه الفتوى كذا في خزانة المفتين وفي السغناقي اذا كان للمديون دراهم

ودينه دنانير او على العكس او له عروض وعقار وهو لا يبيع واحدا

منها ليقضي دينه فعندهما يبيع القاضي ويقضي دينه ولكن يبدا في هذه الا

بيع النقود ثم ما يعرض ... ذكر من المسئلة في الفصل الثاني ... مع

من ادب القاضي

من ادب القاضي من الذخيرة فقال فعلى قولهما ابي يوسف ومحمد رحمهما الله القاضي

يبيع مال المديون بدينه ولكن يبدا بدنانير اذا كان الدين دراهم

فان فضل الدين عن ذلك يبيع العروض او لا دون العقار فان لم يف ثمنه

بدينه ح يبيع العقار ولما بدون ذلك فلا يبيعه وهذا الذي ذكر

احدى الروايتين عنهما وقال بعضهم على قولهما يبدا القاضي ببيع ما يخشى

عليه الطوي والتلف من عروضه ثم يبيع ما لا يخشى عليه الطوي

والتلف ثم يبيع العقار ثم قال اذا كان للمديون ثياب يلبسها

ويمكنه ان يجتزي بدون ذلك فانه يبيع ثيابه فيقضي الدين ببعض ثمنها

ويشتري بما بقي ثوبا يلبسه وعلى هذا القياس اذا كان له مسكن ويمكنه

ان يجتزي بما دون ذلك يبيع ذلك المسكن ويصرف بعض الثمن الى الغرما

ويشتري بالباقي مسكنا ليبيت فيه وعن هذا قال مشايخنا انه يبيع ما لا يحتاج

اليه في الحال حتى انه يبيع اللبد في الصيف والنطع في الشتاء واذا باع

القاضي عندهما مال المديون لقضاء ديونه او امر امينه بالبيع فان العهدة

على المطلوب لا على القاضي وامينه والعهدة هي ان المبيع لو استحق فانه

يرجع بالثمن على المطلوب لا على القاضي وامينه كذا في التاتارخانية

ولو كان له كانون من حديد يباع ويتخذ من الطين عن شريح انه

باع عمامة المحبوس وعن ابي يوسف هكذا كذا في المحيط وفي الخانية

وانما اراد ان يبيع ماله عند بعض العلماء يبيع عندهم ما فوق الازار وقال شمس الائمة

يترك له دستان من الثياب ويبيع ما سوى ذلك وقال شمس الائمة السرخسي يترك

دستين من الثياب كذا في التاتارخانية قال هشام في نوادره سألت محمدا عن رجل

ركبه دين فاختفى ويتخوف ان يلجي ماله قال ان كان الغرماء قد اثبتوا

ديونهم عندي حجرت عليه وان لم يكونوا اثبتوا ديونهم لم احجر عليه وان كان

قد تغيب فباع عليه قاضي اجزت بيعه وقال محمد اما انا فلا ابيع عليه وسالته

عن قال لغيره بع من هذا المحجور متاعا وانا ضامن لثمنه فباعه متاعا

قال محمد رحمه الله ما كان المتاع قائما فلت وقبضه المحجور واستهلكه قال

لا يضمن الضمين شيئا وان قال ما بايعته من درهم الى مائة فانا ضامن

له فباعه ثوبا يساوي خمسين بمائة وقبضه واستهلكه قال يضمن

قيمة الثوب كذا في المحيط البرهاني فان اقر في حال الحجر باقرار

لزمه ذلك بعد قضاء الديون عندهما كذا في الكافي بخلاف ما اذا

استهلك المحجور عليه قبل قضاء الدين مال انسان حيث يصير المتلف

عليه اسوة للغرماء بلا خلاف كذا في البناية فيشاركهم لانتفاء التهمة

كذا في التبيين ولو كان سبب وجوب الدين ثابتا عند القاضي بعلمه

او بشهادة الشهود بان شهدوا على الاستقراض او الشراء بمثل القيمة

شارك هؤلاء الغرماء غريمه الذي له الدين قبل الحجر صار كالمريض

اذا اشترى او استقرض بمعاينة الشهود كذا في المحيط البرهاني ولو استفاد

مالا آخر بعد الحجر نفذ اقراره فيه لان حقهم لم يتعلق به لعدمه

منت الحجر كذا في الهداية وفي الخانية ولو حجر القاضي على رجل لقوم لهم ديون
مختلفة فقضى المحجور دين بعضهم شارك الباقون فيما قبض فسلم له حصته
ويدفع ما زاد على حصته الى غيره من الغرماء كذا في التاتارخانية ولو اقر على نفسه
بحد او قصاص صح اقراره وكذا لو اعتق او دبر صح اعتاقه وتدبيره والحاصل ان كل
ما يستوي فيه الجد والهزل ينفذ من المحجور وما لا ينفذ من الهازل لا ينفذ
من المحجور الا باذن القاضي كذا في فتاوي قاضيخان ولو استهلك مال انسان
بمعاينة الشهود لزمه ضمان ذلك ومن له الضمان يحاص الغريم الذي
حجر لاجله فيما كان في يده كذا في التاتارخانية ولو اشترى المحجور جارية
بمعاينة الشهود باكثر من قيمتها فان باع الجارية يحاص الغريم الذي حجر لاجله
بمقدار قيمتها وما زاد على قيمتها ياخذ من المال الذي يحدث بعد الحجر
كذا في فتاوي قاضيخان ولو باع المحجور من عقاره او عروضه من الغريم
الذي حجر لاجله ليصير الثمن قصاصا بدينه جاز بيعه هذا اذا كان الغريم
واحدا فان كانا اثنين وحجر لدينهما فباع الغريم من احدهما شيئا بمثل القيمة
جاز البيع كما لو باع من اجنبي واذا جاز البيع بمثل القيمة لا يصير كل الثمن قصاصا
بدين هذا المشتري ولكن الثمن يكون بين الغرماء بالحصص كذا في التاتارخانية
ويمنع هذا المحجور من التبرعات كذا في فتاوي قاضيخان ويشترك غرمائه فيما
مع بقاء دين الاول كذا في التاتارخانية ولو تزوج المحجور امرأة صح نكاحه
فان زاد على مهر مثلها بمقدار مهر المثل يحاص في حق الغريم الذي حجر لاجله

تعاص للغرماء في ذلك وما زاد علي مهر المثل لا يظهر في حق الغرماء الذي جرى لاجله
ويظهر في المال الذي حدث له بعده كذا في فتاوي قاضيخان وينفق علي الدين
وعلي زوجته وولده الصغار وذوي ارحامه من ماله عندهما كذا في الكافي
فان لم يعرف للمفلس مال وطلب غرماؤه حبسه وهو يقول لا مال لي حبسه
الحاكم في كل دين التزمه بدلا عن مال حصل في يده كثمن المبيع وبدل القرض وفي كل دين
التزمه بعقد كالمهر والكفالة وقد ذكرنا من الفصل بوجوهه في ادب القاضي
كذا في الهداية وان اقام البينة انه لا مال له خلي سبيله لوجوب النظرة
الي الميسرة بالنص كذا في الكافي وان وجد ذو اعسار اي فقر فالواجب نظرة
اي انتظار الي وقت اليسار والبينة علي الاعسار بعد الحبس تقبل بالاتفاق فيطلقه
القاضي بعد ذلك واما اذا قامت بعد الحبس ففيه روايتان في احديهما
تقبل وبه كان يفتي الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل وفي الاخري لا تقبل
ما لم يحبس وعليه عامة المشايخ واليه ذهب شمس الائمة السرخسي في شرح
ادب القاضي وهو الاصح كذا في البناية واذا حبسه الحاكم شهرين او ثلثة اشهر
يسال عن حاله فان لم ينكشف له مال خلي سبيله كذا في شروح القدوري
وبينة اليسار مقدمة علي بينة الاعسار لانها مثبتة اذ الاصل الاعسار كذا في الاختيار
ولو مرض في الحبس يبقي فيه ان كان له خادم يقوم به وان لم يكن اخرجه الحاكم
كيلا يهلك فيه ولا يمكن فيه المحترف من الاشتغال بحرفته في الصحيح ليضجر قلبه
فيقضي دينه بخلاف ما لو كانت له امة وفيه موضع يمكنه وطيها حيث

كذا في الكافي عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يخرج في هذه الصورة ايضا كذا في البناية

لا يمنع منه لان ... احد الشهوتين فيقاس على الاخرى كذا في الكافي وعن ابي يوسف
لا يخرج في هذه الصورة ايضا لان الهلاك لو كان لكان بسبب المرض وانه
في الحبس وغيره سواء وفي الواقعات المحبوس في السجن اذا مرض وليس له احد
يعاهده اخرج من السجن بكفيل لا تحترز عن موته كذلك يخاف عليه التلف
والمستحق الحبس لا التلف وفي الخلاصة هذا اذا كان الغالب عليه الهلاك
والفتوى على قول محمد وانما يطلقه بكفيل فان لم يجد الكفيل لا يطلقه
فان كفل رجل واطلقه بحضرة الخصم ليست بشرط كذا في البناية
ولو اشترى طعاما لنفسه او لعياله فهو جائز كذا في التاتارخانية
المحبوس بالدين اذا كان يسرف في اتخاذ الطعام يمنع القاضي عنه الاسراف
ويقدر له الكفاف والمعروف وكذلك في الثياب يقتصد فيها يأمره
بالوسط ولا يضيق عليه في ماكوله ومشروبه وملبوسه ذكره في فتاوى قاضيخان
وفي الخلاصة لا يضرب المديون ولا يغل ولا يقيد ولا يخوف ولا يقام
بين يدي صاحب الحق اهانة ولا يواجر وفي المنتقى ويقيد المديون اذا خيف الفرار
ولا يخرج المديون لجمعة ولا عيد ولا حج ولا لصلوة الجنازة ولا لعيادة المريض
ويحبس في موضع وحش لا يبسط له فرش ولا يدخل عليه احد ليستانس به
ذكره الامام السرخسي كذا في البناية واذا تزوج امراة في الحبس وزاد على مهر مثلها
جاز النكاح من اصول حوائجه وحاجته مقدم على حق الغرماء فصار كالماكول
والمشروب والمهر صحيح من المريض في مقدار مهر المثل وحاصصت سائر الغرماء

واما الزيادة فعلي مهر المثل واجبة بالتزامه وتسميته وفيه ابطال حق الغرماء

فلم يصح في حقهم كذا في التاتارخانية ولا يحول بينه وبين غرمائه بعد

خروجه من الحبس بل لهم ان يلازموه لقوله عليه السلام لصاحب الحق يد ولسان

كذا في الكافي هذه دليل لقوله يلازمونه والحديث رواه الدارقطني في سننه

حدثنا ابو علي الصفار حدثنا عباس بن محمد حدثنا ابو عاصم حدثنا

ثور بن يزيد عن مكحول قال قال رسول الله صلي الله عليه وسلم ان لصاحب الحق

اليد واللسان واخرج البخاري في الاستقراض ومسلم في البيوع عن ابي سلمة

عن ابي هريرة قال اتي النبي صلي الله عليه وسلم رجل يتقاضاه فاغلظ له

فهم به اصحابه فقال دعوه فان لصاحب الحق مقالا اراد باليد الملازمة

وباللسان التقاضي وليس المراد باليد ان يتطاول عليه بيده ولا باللسان

ان يؤذيه بالكلام الفاحش كذا في البناية ولا يمنعونه من التصرف والسفر

دالة الملازمة ولا يحبسونه في مكان لانه حبس بل يدورون حيث شاء

ويدورون معه كذا في التبيين وقال الناصحي في تهذيب ادب القاضي

قال ابن كاس في ادب القاضي قال ابو يوسف ومحمد اذا صح انه معسر فلا سبيل

اليه وعلي قول اسمعيل عن حماد ليس للمدعي ان يلازمه ولكن ياخذ كفيلا

ذكره شمس الائمة في شرح ادب القاضي للخصاف كذا في البناية وياخذون

فضل كسبه يقسمونه بينهم بالحصص ذكره في الاختيار وهذا اذا اخذوا فضل

بغير اختياره او اخذه القاضي وقسمه بينهم بدون اختياره واما المديون

ففي حال صحته لان اداء الغرماء على غيره بقضاء الدين باختياره فله ذلك نص

على ذلك في فتاوى النسفي فقال رجل عليه الف درهم لثلثة نفر لواحد منهم

خمسمائة ولآخر منهم ثلثمائة ولآخر منهم مائتان وماله خمسمائة فاجتمع الغرماء

فحبسوه بديونهم في مجلس القضاء كيف يقسم امواله بينهم قال اذا كان المديون

حاضرا فانه يقضي ديونه بنفسه وله ان يقدم البعض على البعض في القضاء

ويؤثر البعض على البعض لانه يتصرف في خالص ملكه لم يتعلق به حق احد

فيتصرف فيه على حسب مشيته وان كان المديون غائبا والديون ثابتة

عند القاضي يقسم المال بين الغرماء بالحصص اذ ليس للقاضي ولاية تقديم

بعضهم على بعض كذا في البناية لاستواء حقوقهم في القوة قاله في الهداية

وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا فلسه القاضي حال بينه وبين الغرماء

الا ان يقيموا البينة انه قد حصل له مال وهذا بناء على صحة القضاء بالافلاس

فيصح عندهما ويستحق الانظار وعند ابي حنيفة رحمه الله لا يصح لان الافلاس

يتحقق فان المال غاد ورائح ولان الشهادة شهادة على العدم حقيقة فلا تقبل

ولان الشهود لا يتحققون باطن احوال الناس وامورهم فربما له مال لا يطلع عليه

احد قد اخفاه خوفا من الظلمة واللصوص وهو يظهر الفقر والعسرة كذا في الاختيار

وفي خلاصة الفتاوى فان اقام المديون البينة على الافلاس فاقام الطالب

البينة على اليسار فبينة الطالب اولى ولا حاجة الى بيان ما يثبت به

اليسار وفي بينة الافلاس لا يشترط حضرة المدعي وينبغي ان يقول الشهود

انه فقير لا نعلم له مالا ولا عروضا من العروض يخرج بذلك عن حال الفقر

وعن ابي القاسم الصفار ينبغي ان يقول الشهود نشهد انه مفلس معدم

لا نعلم له مالا سوي كسوته التي عليه وثياب ليله كذا في البناسية

ولو دخل داره لحاجته قال في الهداية لا يتبعه بل يجلس علي باب داره

الي ان يخرج لان الانسان لا بد له من موضع خلوة وقال في الزيادات

اذا لم يأذن له في الدخول يجلسه علي باب الدار ويمنعه من الدخول

كيلا يختفي او يهرب من جانب آخر فيفوت ما هو المقصود من الملازمة

وقال في النهاية ليس لصاحب الحق ان يمنع الملزوم ان يدخل بيته

لغائط او غذاء الا اذا اعطاه الغذاء او اعد له موضعا آخر لاجل الغائط

ثم له ان يمنعه من ذلك حتي لا يهرب وفيه اذا كان عمل الملزوم سقي الماء

ونحوه ليس لصاحب الحق ان يمنعه من ذلك ولكن له ان يلزمه او يلزمه

نائبه او اجيره او غلامه الا اذا كفاه نفقته ونفقة عياله واعطاه

ثم كان له ان يمنعه من ذلك لانه لا ضرر علي الملزوم في هذه الصورة

كذا في التبيين وعن محمد رحمه الله للمدعي ان يحبسه في مسجد حيه

او بيته لانه ربما يطوف في الاسواق والسكك من غير حاجة فيتضرر

به المدعي وفي رواية عنه يلازمه حيث احب من المصر ولو كان لا معيشة له

الا من كسبه لا يمنعه ان يسعي في مقدار قوته يوما واذا حصل ذلك المقدار

في يومه فله منعه من الذهاب في ذلك ويحبسه وفي الواقعات

عليه صح

رجل قضي بحق لانسان فامر غلامه ان يلازم الغريم فقال الغريم لا اجلس مع العبد فله ذلك لانه ربما لا يرضي بالجلوس مع العبيد فيكون عليه في ذلك زيادة ضرر كذا في البناية ولو اختار المطلوب الحبس والطالب الملازمة فالخيار الي الطالب لان اختيار الطالب اشد علي المديون ظاهرا فيكون افضي الي قضاء الدين الا اذا علم القاضي انه يعتدي عليه في الملازمة بان يمنعه من دخوله في داره او يتبعه في الدخول فحبسه دفعا للضرر عنه كذا في الكافي وهذا الذي ذكره يستقيم قبل الحبس وبعده لا يستقيم لانه لا يحبس مرة اخري بعد ما اخرجه من الحبس وكان الكلام فيه كذا في التبيين

ولو كان الدين للرجل علي المراة لا يلازمها لما فيها من الخلوة بالاجنبية ولكنه يبعث امراة امينة تلازمها كذا في الهداية

ومن افلس وعنده متاع الرجل بعينه ابتاعه منه كذا في جامع الصغير اي اشتري ذلك المتاع هذا المفلس من ذلك الرجل المعين قال في النهاية للسغناقي فصاحب المتاع اسوة للغرماء فيه صورته رجل اشتري من رجل شيئا وقبضه فلم يود ثمنه حتي افلس وليس له غير هذا الشيء فادعي البائع بانه احق من سائر الغرماء وادعي الغرماء التسوية في ثمنه فانه يباع ويقسم الثمن بينهم بالحصص ان كانت الديون كلها حالة وان كان بعضها موجلا وبعضها حالا يقسم الثمن بين الغرماء الذين حلت ديونهم ثم اذا حل الاجل

شاركهم اصحاب الديون الآجلة فيما قبضوا بالحصص واما

اذا لم يقبض المبيع ثم افلس فصاحب المتاع اولى بثمنه

من سائر الغرماء لان حق الحبس لاستيفاء الثمن فيكون كالمرتهن

في ثمن المرهون كذا في جامع المضمرات في الينابيع ولو استقرض مالا

فاستهلك عند ابي حنيفة الجواب ظاهر وعند ابي يوسف يلزمه ضمانه

خلافا لمحمد فلو انفقه على نفسه من غير اسراف قضى القاضي من ماله

وان انفقه باسراف فكذلك عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد

لا يقضي بما زاد على نفقة مثله كذا في التاتارخانية، هشام

عن محمد في السفيه المحجور اذا زوج ابنته الصغيرة او اخته الصغيرة

لم يجز قال سالت محمدا رحمه الله عمن لم يونس منه رشد فلم يحجر عليه

وماله في يده نباعه فاخبرني ان ابا يوسف قال البيع باطل

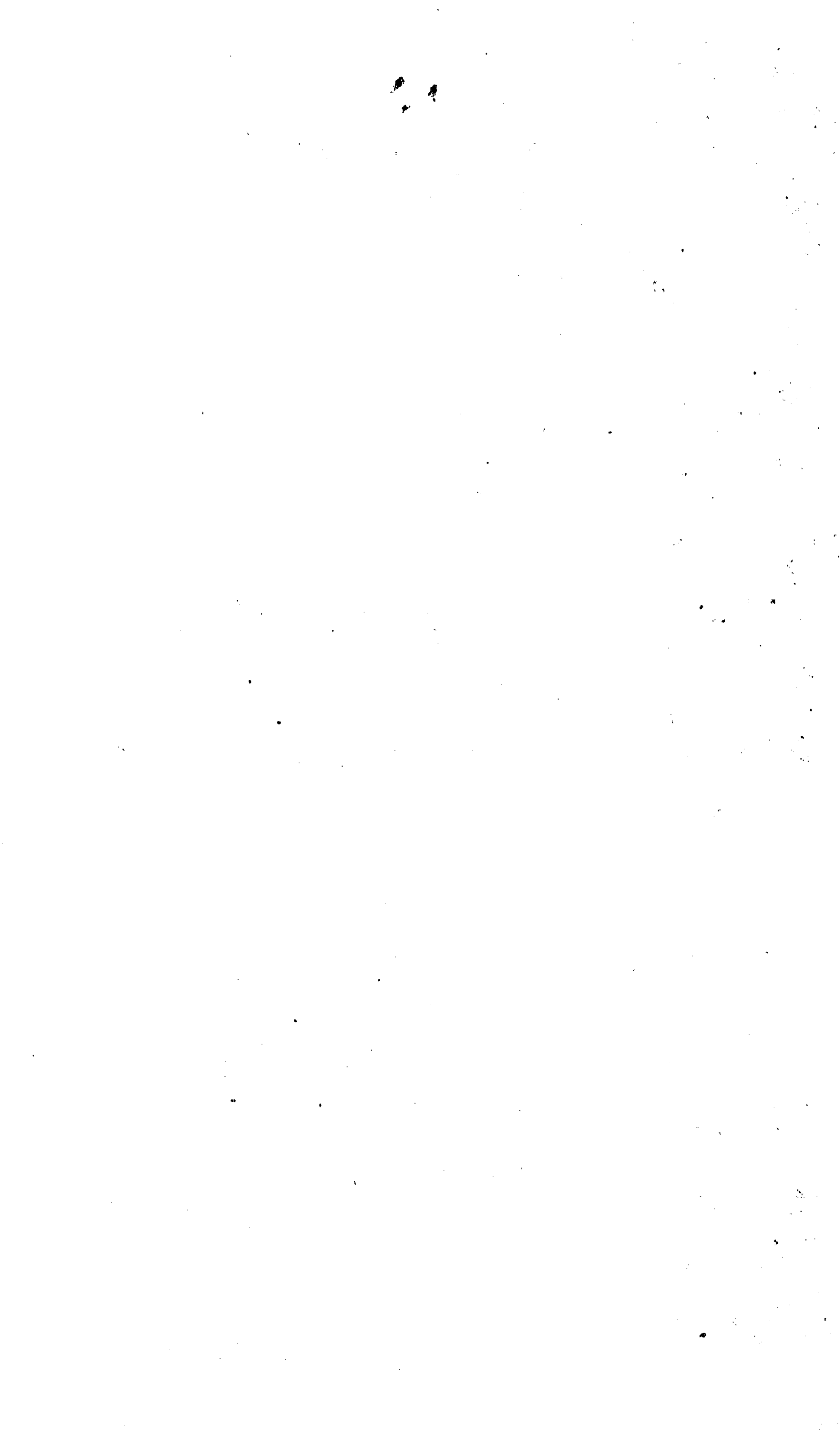
وكذلك قول محمد رحمه الله والله اعلم بالصواب

كذا في المحيط البرهاني

وفيه فصول ايراد كتاب الماذون بعد كتاب الحجر ظاهر التناسب

اذ الاذن يقتضي سبق الحجر فلما ترتبا هكذا وجودا ترتبا هكذا ايضا

ذكرا طلبا للمتناسب كذا في النهاية



الكتابة لغة هو الضم والجمع كذا في شرح المبسوط وشرعا
عقد بين المولى وعبده بلفظ الكتابة او ما يؤدي معناه من كل
وجه كذا في البناية ثم شرط الكتابة ان يكون الرق قائما
بالمحل وان يكون البدل معلوم القدر والجنس وسببها رغبة
المولى في بدل الكتابة عاجلا وفي ثواب العتق آجلا ورغبة
العبد في الحرية واحكامها حالا ومالا وركنها الايجاب
والقبول وحكمها من جانب العبد فكاك الحجر وثبوت حرية اليد
في الحال حتى يكون العبد اخص بنفسه وكسبه ويجب الضمان
على المولى بالجناية عليه او على ماله وثبوت حقيقة الحرية
عند الاداء ولهذا يقال المكاتب طار عن ذل العبودية ولم ينزل
في ساحة الحرية فصار كالنعامة ان استطير بعير وان استعمل
تطاير ومن جانب المولى ثبوت ولاية المطالبة بالبدل
للحال وثبوت حقيقة الملك عند الاداء كذا في التبيين في شرح
الطحاوي ثم الكتابة تجوز على قليل المال وكثيره وقوله تعالى
فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا قال بعضهم اراد به اقامة الصلوة
واداء الفرايض وقال بعضهم اراد به انه بعد العتق لا يضر
بالمسلمين لانه ما دام عبدا يكون تحت ولاية المولى فيمنعه
عن الاضرار بهم فاذا علم انه يضر بالمسلمين فالافضل له

ان لا يكاتبه وان كاتبه مع ذلك جاز لان ذلك ليس على سبيل
الشرط وانما هو على سبيل الندب كذا في التاتارخانية اختلفت
الصحابة رضوان الله عليهم في وقت عتق المكاتب فكان ابن
عباس رضي الله عنه يقول كما اخذ الصحيفة من مولاه يعتق
يعني بنفس العقد لان الصحيفة عند ذلك تكتب وكانه جعل الكتابة
واردا على الرقبة كالعتق بجعل يعتق بالقبول وهو غريم للمولى
فيما عليه من بدل الكتابة وكان ابن مسعود رضي الله عنه
يقول اذا ادى قيمة نفسه عتق وهو غريم للمولى في الفضل
وكانه اعتبر وصول قدر مالية الرقبة الى المولى ليندفع به
الضرر عنه وكان علي رضي الله عنه يقول يعتق بقدر ما ادى
فران يعتبر البعض بالكل وهو بناء على قوله يعتق الرجل من
عبده ماشاء وكان زيد بن ثابت رضي الله عنه يقول هو عبد
ما بقي عليه درهم وبه اخذ جمهور الفقهاء كذا في شرح المبسوط
ومن كاتب عبده على مال وقبل صار مكاتبا كذا في المختار وكل
ما يصلح مهرا في النكاح يصلح بدلا في الكتابة كذا في فتاوى
قاضيخان ولا يعتق الا باداء جميع البدل فاذا اداه عتق وان
لم يقل له المولى ان اديته فانت حر كذا في خزانة المفتين ولا يجب
حط شيء من البدل اي من بدل الكتابة عن العبد بل هو مندوب
ذكره في البناية ثم الاجل ليس بشرط لجواز الكتابة كذا في التهذيب

ويستوي شرطها حالا او مؤجلا او منجما كذا في المختار ولا فرق
بين العبد والامة والكبير والصغير اذا كان يعقل البيع
والشراء فان كان لا يعقل فكتابته تراداه عنه رجل فقبلها المولى
لم يعتق ويسترد المال على صاحبه كذا في الكافي اراد من قوله يعقل
يعلم ان الشراء جالب والبيع سالب ومعرفة ذلك ان الصبي اذا
اعطى فلوسا واخذ الحلوا ثم اخذ يبكي ويقول اعطني فلوسي
فهو علامة كونه غير عاقل وان اخذ الحلوا ولم يسترد فلوسه
فهو عاقل كذا نقل عن السلف قاله تاج الشريعة وفي شرح الطحاوي
واذا كان لا يعقل لا يجوز الا اذا قبل عنه انسان فانه يجوز
ويتوقف على ادراكه فان ادى هذا القابل عتق والقياس ان
يكون له استرداده وهو قول زفر رحمه الله وفي الاستحسان
ليس له ذلك ذكره في البناية فان كاتب قنه ولو صغيرا يعقل بمال
حال او منجم او مؤجل او قال جعلت عليك الفا تؤديه
نجوما اولها كذا وآخرها كذا فان اديته فانت حر وان عجزت
فقن وقبل صح قاله في مختصر الوقايه واذا قال اذا اديت
الي الفا كل شهر مائة فانت حر فهذه مكاتبة في رواية ابي سليمان
وفي رواية ابي حفص لا يكون مكاتبة كذا في الكافي قال
فخر الاسلام في مبسوطه وهو الاصح اعتبارا بالتعليق بالاداء
مرة كذا في البناية واذا كاتب عبدين صغيرين له كتابة

واحدة

واحدة وهما يعقلان ذلك لهما في ذلك بمنزلة الكبيرين كذا
في التاتارخانية فاذا ادى عتق هو واولاده بعتقه وخرج
عن ملك المولى ايضا ذكره في خزانة المفتين وان وطى
المكاتبة فعليه عقرها وان جنى عليها او على ولدها لزمه الارش
كذا في المختار وان اتلف مالا لها غرم كذا في الكافي وفي
الكفاية لشمس الائمة البيهقي جناية المولى على مكاتبه عمدا
لا يوجب القود لاجل الشبهة ولو قتل المكاتب مولاه يجب
القود كذا في البناية ولو اخذ المولى بالكتابة رهنا جاز
حتى لو هلك عتق كذا في خزانة المفتين الكتابة على وجهين
احدهما ان يكاتبه على نفسه دون ماله والثاني ان يكاتبه
على نفسه وماله وكلاهما جائزان اما الاول ان يقول كاتبتك
على الف درهم فكل مال هو في يده قبل هذا فهو لمولاه وما يكتسبه
بعد ذلك فهو له فاذا ادى منه بدل الكتابة يسلم له الفضل
والثاني كاتبتك على نفسك ومالك على الف درهم فكل ما في يده
وما يكتسبه في المستقبل فهو له دون مولاه سواء كان
ماله اكثر من بدل الكتابة او اقل وليس للمولى من ماله غير
بدل الكتابة وماله هو الذي حصل له من كسبه في التجارة
او وهب او يتصدق فان اختلفا في كسبه فالقول للمكاتب
واما ارش الجنايات والعقر فانهما للمولى كذا في جامع المضمرات

المولى لا يملك اكساب المكاتب ولا استخدامه ولا يجب
على المولى صدقة فطره ويجوز شرط الخيار فى الكتابة
قاله فى خزانة المفتين وليس للمولى ان يزوجهما بغير رضاهما
لانه اخرجهما عن يده بعقد منع من تصرفه فيهما وصار كعقد
البيع واذا رضيا جاز عقدهما لانهما منعا من العقد لحقه
فاذا رضيا جاز عقدهما من شرح الكرخى كذا فى شرح المنظومة
لعمر بن محمد السنامى وان كاتبه على الف درهم فاداها
ثم استحقت من يد المولى فالمكاتب حر ويرجع عليه السيد
بالف مكانها قاله فى شرح المبسوط وحكمه كحكم العبيد الا انه
لا يجوز تمليكه كذا فى التهذيب واذا كاتب الرجل عبدين
له مكاتبة واحدة على الف درهم وكل واحد منهما كفيل عن
صاحبه على انهما ان اديا عتقا وان عجزا ردا فى الرق
فهو جائز استحسانا وقد بيناه فى العتاق فان ادى احدهما
جميع الالف عتقا لوصول جميع المال الى المولى ثم يرجع المودى
على صاحبه بحصته حتى اذا كانت قيمتهما سواء رجع بنصفه
لانه متحمل عنه بامره وكذلك لو ادى احدهما شيئا رجع
على صاحبه بنصفه قل ذلك او كثر اعتبارا للبعض بالكل وللسيد
ان ياخذ ايهما شاء بجميع المال لان كل واحد منهما التزم
جميع المال على ان يكون اصيلا فى النصف كفيلا فى النصف

وان مات

وان مات احدهما لم يسقط عن الحي شيء وان ادى يحكم
بعتقهما جميعا وان اعتق المولى احدهما يسقط حصته ولو كانتا
امتين فولدت احديهما واعتق السيد ولدها لم يسقط شيء
من المال عنهما لان الولد تبع لا يقابله شيء من البدل والمسئلة
على ثلثة اوجه احدها ما بينا والثاني ان يكاتبهما على الف
درهم مكاتبة واحدة ولم يزد على هذا وفي هذا اذا ادى
احدهما حصته من المال يعتق والثالث ان يقول المولى
ان ادياعتقا وان عجزا ردا في الرق ولا يذكر كفالة كل واحد
منهما عن صاحبه فعند زفر رحمه الله جواب هذا الفصل كجواب
الثاني يعتق احدهما باداء حصته لكنا نقول لا يعتق واحد
منهما ما لم يصل جميع المال الى المولى لان ما شرط المولى
في العقد يجب مراعاته اذا كان صحيحا شرعا وقد شرط للعتق
عند ادائهما جميع المال نصا ولو عتق احدهما باداء حصته
كان مخالفا للشرط كذا في شرح المبسوط ولو اقر المولى
باستيفاء بدل الكتابة عتق وعتق اولاده وكذلك ان ادى
من وديعته عند انسان واقر بها كذا في خزانة المفتين
رجل كاتب عبدا له وامرأته مكاتبة واحدة وكل واحد
منهما كفيل عن صاحبه ثم ولدت ولدا فقتل الولد فقيمته
للام دون الاب لانه جزء منها يتبعها في الرقية والحرية

فيتبعها في الكتابة ايضا فلهذا كان بدل نفسه لها وكسبه
وارش الجناية عليه كله لها وان قتله المولى فعليه قيمته
وكان قصاصا بالكتابة ان كانت قد حلت او رضيت هي
بالقصاص ان لم يكن حلت لان الاجل حقها فسقط باسقاطها
كما لو عجلت المال ثم ترجع على الزوج بحصته اذا حلت
الكتابة لانها صارت مودية جميع المال بالمقاصة
فترجع على الزوج بحصته بحكم الكفالة ولكن رضاها
بسقوط الاجل يعتبر في حقها دون حق الزوج فلهذا
لا ترجع عليه الا بعد حل المال وان كان في القيمة فضل
على الكتابة فذلك الفضل وما ترك الولد من مال فهو
للام دون الاب لان الولد قتل وهو مملوك وقد كان تبعا للام في
الكتابة فكسبه وما فضل من قيمته يكون لها خاصة وكذلك
ان كان الولد جارية فكبرت وولدت ابنا ثم قتلت
الابنة السفلى كانت قيمتها للجدة داخله في كتابتها وان
ماتت الجدة وبقي الولدان والزوج كان على الولدين
من السعاية ما كان على الجدة لانها في حكم جزء منها فيسعيان
فيما كان عليها وان ادي احد الولدين لم يرجع على صاحبه
بشئ لانه مودي عن الجدة وكسبه في حكم يدها لسعايته
بمنزلة كسب الجدة فلا يرجع على صاحبه بشئ لهذا ولكنه

رجع على الزوج بحصته كما لو ادت الجدة في حيوتها جميع
البدل رجعت على الزوج بحصته ثم يسلم ذلك له دون
الآخر لانه كسبه وانما يسلم للجدة من كسبه قدر ما يحتاج
اليه لاداء بدل الكتابة وتجعل الحرية لنفسها فما فضل
من ذلك يسلم للمكتب هذا وهو الذي رجع به فاضل عن حاجتها
فيكون للمكتب خاصة كذا في شرح المبسوط ثم الكتابة ان كانت
حالة فللمولى ان يطالب المكاتب باداء جميع بدل الكتابة كما
فرغ من العقد كذا في التاتارخانية وان كانت موجلة منجمة
يطالبه عند كل نجم بما يعين فيه كذا في جواهر الاخلاطى
وان اعتق المولى المكاتب نفذ عتقه وسقط عنه مال الكتابة
لحصول المقصود بدونه وهو العتق وكذلك لو ابراه عن البدل
او وهبه منه فانه يعتق قبل او لم يقبل ذكره في خزانة المفتين
فان قال المكاتب لا اقبل تعود المكاتبة ويكون المكاتب حرا
قاله في فتاوي قاضيخان قال لمكاتبه ان كنت عبدي
فانت حر لا يعتق قال الفقيه ابو الليث وبه ناخذ كذا
في جواهر الاخلاطى واذا كاتبه على الف موجل فان اداه
قبل حلول الاجل يجبر المولى على القبول كذا في خزانة المفتين
ولو كاتبه على الف درهم واشترط خدمته مدة معلومة
فهو جائز كذا في شرح المبسوط واذا كاتبه على ان يخدمه

سنة جاز وان لم يذكر المدة لم يجز قاله في خزانة المفتين
وان كاتبه على ان يخدمه شهرا فهو جائز استحسانا وفي القياس
لا يجوز لان الخدمة غير معلومة وفيما لا يصح الا بتسمية
البدل لا بد من ان يكون المسمى معلوما ثم خدمته مستحقة
لمولاه بملك رقبته وانما يجوز عقد الكتابة اذا كان يستحق به
المولى ما لم يكن مستحقا له ولكنه استحسن فقال اصل الخدمة
معلوم بالعرف ومقداره ببيان المدة وانما تكون الجهالة
في الصفة وذلك لا يمنع صحة تسميته في الكتابة كما لو كاتبه
على عبد او ثوب هروي ثم المولى وان كان يستخدمه قبل الكتابة
فلم يكن ذلك دينا له في ذمة العبد وبتسميته في العقد يصير واجبا
في ذمته فهو بمنزلة الكسب كان مستحقا لمولاه قبل العقد وانما يؤدي
بدل الكتابة من ذلك الكسب ولكن لما كان وجوبه في الذمة
بالتسمية في العقد صح العقد بتسميته وكذلك ان كاتبه على
ان يحفر له بيرا قد سمى له طولها وعرضها واراه مكانها او على
ان يبنى له دارا وقد اراه آجرها وجصها وما يبنى بها فهو على
القياس والاستحسان الذي قلنا وان كاتبه على ان يخدم
رجلا شهرا فهو جائز في القياس لان المولى انما اشترط
الخدمة لنفسه ثم يجعل غيره نائبا في الاستيفاء واستيفاء نائبه و
الاستيفاء بنفسه سواء الا انه قال هاهنا يجوز في القياس

بخلاف الاول لان خدمته لم تكن مستحقة لذلك الرجل قبل العقد وانما تصير مستحقة بقبوله بالعقد فاما خدمته اولاه وحفر البير وبناء الدار كان مستحقا له قبل العقد بملك رقبته وذلك الملك يبقى بعد الكتابة فبهذا الحرف يفرق بينهما فى وجه القياس كذا فى شرح المبسوط الكتابة تتجزى عند ابى حنيفة رحمه الله حتى لو كاتب نصف عبده جاز وكان نصف كسبه له ونصف كسبه لسيده كذا فى السراجية ولو كاتب نصف جارية فولدت ولدا فولدها بمنزلتها ويكون نصف كسب الولد مكاتبا لان نصف الولد مملوك له كنصف الام ونصف كسبه للام لانه داخل فى تحت كتابة الام فنصف كسبه لها فان ادت عتق نصفها وعتق نصف الولد معها ويسعى كل واحد فى نصف قيمته لان كل واحد منهما معتوق البعض وكل واحد منهما مقصود فى مدة السعاية وما اكتسب الولد بعد ذلك فهو له دون امه ومولاه لانه صار كالمكاتب فى نصف قيمته مقصودا وان ماتت الام قبل ان تؤدى شيئا من مكاتبتها سعى الولد فى المكاتبة لان نصفه تابع للام فى الكتابة فيقوم مقامها بعدها فى السعاية فى المكاتبة فان اداها عتق نصف الام فى آخر جزء من اجزاء حيوتها وعتق نصف الولد ايضا كما ادت فى حيوتها ويسعى بعد ذلك فى نصف قيمته ولا يسعى فى نصف

قيمة الام لان في السعاية في نصف القيمة كل واحد منهما مقصود فلا يعلى عليه ما كان واجبا عليها من السعاية للام كذا في الذخيرة ولو كان البدل منجما فاحل بنجم رد في الرق في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويصح الرد برضاء العبد ولا يتوقف على القضاء وقال ابو يوسف رحمه الله لا يرد ما لم يحل بنجمين كذا في فتاوى قاضيخان وان كاتبه على مال منجم ثم صالحه على ان يعجل بعضها ويحط عنه ما بقي فهو جائز وكذلك ان صالحه على شيء بعينه فهو جائز وان صالحه على عرض او غيره موجل لم يجز لانه دين بدين وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الكالئ بالكالئ فان كاتبه على الف درهم منجمة على ان يودي اليه مع كل نجم ثوبا قد سمى جنسه او على ان يودي مع كل نجم عشرة دراهم فذلك جائز لان ما ضمه الى المسمى في كل نجم يكون بدلا مشروطا عليه بمنزلة الالف الذي ذكره اولا والثوب الذي هو مسمى الجنس يصلح ان يكون بدلا في الكتابة كذا في شرح المبسوط واذا اختلف المولى والمكاتب في بدل الكتابة فالقول قول المكاتب ولا يتحالفان لانكاره للزيادة كذا في خزانة المفتين عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله يتحالفان والصحيح قوله كذا في جامع المضمرات فان اقاما البينة فالبينة بينة المولى لانه يثبت الزيادة الا ان

المكاتب اذا ادى مقدار ما اقام البينة عليه يعتق لانه
اثبت الحرية لنفسه عند اداء هذا المقدار فوجب قبول بينته
على ذلك قاله في خزانة المفتين كان ابو حنيفة رحمه الله اولا
يقول يتحالفان وهو قولهما ثم رجع وقال القول قول العبد
مع يمينه وعلى المولى البينة ثم اذا جعل القاضي القول قول
المكاتب مع يمينه والزمه الف درهم واقام المولى بعد
ذلك بينة على انه كاتبه على الفين لزمه الفان ويسعى
فيهما وان لم يقم المولى البينة على ذلك وادى العبد
الف درهم وقضى القاضي بعتقه ثم اقام السيد البينة
بعد ذلك على انه كاتبه على الفين فالقياس ان لا
يعتق ما لم يؤد الفين وفي الاستحسان هو حر عليه
الف درهم اخرى واذا كاتب الرجل عبدا واختلفا في
المعقود عليه فقال للمولى كاتبتني على نفسي ومالي على
الف درهم وقال السيد لا بل كاتبتك على نفسك
دون مالك فالقول قول السيد عندهم جميعا ولا يتحالفان
ههنا بالاجماع وان اقاما البينة فالبينة بينة المكاتب
ولو قال المولى كاتبتك يوم كاتبتك وهذا المال في
يدك وهو مالي وقال المكاتب لا بل المولى احسبه
كاتبني فالقول قول المكاتب لانه صاحب يد فهو

لانه لا قوام لليمين الا بالبينة خلافه ...

وقال العبد اصبته بعد كتابته

ستحقه ظاهرا والمولى يدعي فكان على المولى البينة فان
اقاما البينة فبينة المولى اولى لان الدعوى في مطلق
الملك والمولى خارج حتى لو كان المال في يد المولى
كانت بينة العبد اولى لان الخارج هو العبد في
هذه الصورة ولو اختلفا في اصل الاجل فالقول قول
المولى ولو اختلفا في مقدار الاجل فالقول قول المولى
لانه ينكر زيادة الاجل ولو اتفقا على اصل الاجل
ومقداره ولكن اختلفا في مضيه فالقول قول العبد
لان المولى يدعي على العبد ايفاء حقه بعد ما اقر له بالحق
والعبد ينكر الاستيفاء فيكون القول قول العبد ولو ادعى
العبد انه كاتبه على الف درهم منجم عليه كل شهر مائة
وقال المولى لا بل نجمت كل شهر مائتين فالقول قول
المولى واذا وقع الاختلاف بين المولى والمكاتبة في ولدها
فقال المولى ولدته قبل ان كاتبتك وقالت المكاتبة
بل ولدته بعد ما كاتبتني فان كان الولد في يد المولى
فالقول قول المولى وان كان الولد في يد المكاتبة ولا يعلم
متى ولدت فالقول قولها اعتبارا لليد في الفصلين
ولم يذكره محمد رحمه الله في الاصل اما اذا كان
الولد في ايديهما روى بشر عن ابي يوسف ان القو

وز

قول المولى وان اقاما البينة فالبينة بينة المكاتبة
لان في بينتها زيادة اثبات حرية ليست في بينة المولى
وهي حرية الولد عند اداء بدل الكتابة كذا في الذخيرة
في الذخيرة اذا ادعى المكاتب ان الكتابة وقعت فاسدة
بان ادعى ان الكتابة وقعت على الف درهم ورطل
من خمر وانكر المولى اشتراط الخمر فالقول قول
المولى ويلزم المكاتب المكاتبة وكان ينبغي ان لا يقضى
بجواز الكتابة بقول المولى لانه لا يفيد لان للمكاتب
ان يعجز نفسه ويفسخ الكتابة الا ترى الى ما ذكر في كتاب
الشهادات اذا اقام المولى البينة على العبد انه كاتبه
بالف درهم وانكر العبد ذلك فالقاضي لا يقضي ببينة
المولى لان القضاء ببينة المولى لا يفيد لان للمكاتب
ان يعجز نفسه ويفسخ الكتابة وجواب ما ذكر ههنا محمول
على الرواية التي يقول بانه ليس للمكاتب ان يفسخ الكتابة
متى عجز نفسه من غير قضاء القاضي فتكون الكتابة
عقد لازما حالة العجز على هذه الرواية فيكون كالبيع
وما ذكر في كتاب الشهادات محمول على الرواية التي
يقول بان للمكاتب فسخ الكتابة متى عجز نفسه من غير
قضاء القاضي فتكون الكتابة غير لازمة حالة العجز

على هذه الرواية فيكون بمنزلة الوكالة فالرواية الاولى
رواية كتاب المكاتب والرواية والرواية الثانية رواية
كتاب السارق قاله في التاتارخانية ولو كاتب الذمي عبدا
له مسلما ثم اختلفا في مقدار البدل واقام المولى بينة
من النصارى لم تقبل لان الخصم مسلم وشهادة الكافر
ليست بحجة على المسلم حربي دخل دار الاسلام بامان
فاشترى عبدا ذميا وكاتبه ثم اختلفا في المكاتبة
فاقام المولى البينة من اهل الحرب عمن دخل معه بامان
لم تقبل شهادتهم على العبد الذمي لانه من اهل دارنا
وشهادة اهل الحرب على من هو من اهل دارنا لا تكون
حجة كشهادة الكفار على المسلمين كذا في شرح المبسوط

الفصل الثالث

وما يجب اعتباره في هذا الفصل ان جهالة البدل متى كانت
جهالة جنس منعت صحة التسمية في العقود كلها سواء كان
عقدا هو معاوضة مال بمال كالبيع والاجارة وما اشبههما
او عقدا هو معاوضة مال بما ليس بمال كالكتابة والخلع
وما اشبههما وجهالة البدل اذا كانت جهالة وصف
منعت صحة التسمية في عقد هو معاوضة مال بمال
ولا تمنع صحة التسمية في عقد هو معاوضة مال بما ليس

بما ل ذكره في التاتارخانية الكتابة الفاسدة في الاحكام
كالكتابة الجائزة فانها مشروعة من وجه فان الفاسدة
من العقود ما تكون مشروعا من وجه دون وجه ومتى اتصل
التسليم بالعقد الفاسد يقوم مقام المشروع في اثبات
الاحكام كما في البيع الفاسد اذا اتصل به التسليم وههنا
التسليم قد وجد فان المكاتب يقع في يد نفسه بنفس
الكتابة كذا في الفصول العمادية والفرق بين الجائز
والفاسد ان في الفاسد للمولى ان يرده الى الرق
ويفسخ الكتابة بغير رضاه وفي الجائز لا يفسخ الا برضاه
وللعبد ان يفسخ في الفاسد والجائز جميعا بغير رضا
المولى وفي الولوالجية وما كان يعتق باداثه الى
المولى في الكتابة الفاسدة يعتق باداثه الى الورثة
بعد موت المولى قال في التاتارخانية وان كاتب المسلم
عبده على خمر او خنزير او على قيمته او على شيء
بغيره او على مائة دينار على ان يرد المولى
عليه عبدا بغير عينه فالكتابة فاسدة كذا في
الحاوي وان ادى الخمر عتق ذكره في المختار
واذا عتق باداء عين الخمر لزمه ان يسعى في قيمته
وفيما اذا كاتبه على قيمته يعتق باداء القيمة قاله

واما الرابع فالجواب المذكور فيه قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وعند ابي يوسف رحمه الله تعالى يعتق بالاداء وينظر الى قيمة المكاتب والى قيمة عبد وسط فيكون مكاتبا بالقيمة... شرح الكافي

فى الهداية وفى الذخيرة ومبسوط شيخ الاسلام وقيمته
تعرف بتصادقهما لان الحق فيما بينهما واما بتقويم
المقومين فان اتفق الاثنان منهم على شئ جعل ذلك
قيمة له وان اختلفا لا يعتق ما لم يؤد اقصى القيمتين كذا في
البناية واذا كاتبه على مال معين لغير المكاتب بان كاتبه
على عبد بعينه او على عرض بعينه هو لغير المكاتب فقد
ذكر في الجامع الصغير مطلقا انه لا يجوز وفى الحاصل
المسئلة على وجهين اما ان لم يجزه صاحب العين او
اجازه ان لم يجزه لا يجوز الكتابة وروى الحسن عن
ابي حنيفة في غير رواية الاصول واصحاب الامالي
عن ابي يوسف رحمه الله انه يجوز حتى انه ان ملك ذلك
العين واداه الى المولى عتق وان عجز عن ادائه رده
المولى في الرق وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله
انه ان ملك ذلك العين فادى لا يعتق الا ان يكون
المولى قال له اذا اديت الى فانت حر فحينئذ بحكم
التعليق يعتق واما اذا اجازه صاحب العرض قال
شيخ الاسلام المعروف بخواهرزاده يجب ان يكون
المسئلة على روايتين فى رواية يجوز وفى رواية
لا يجوز كذا في التاتارخانية ولا تنقص عن المسمى

ويزاد عليه ذكره في الكافي ووضع المسئلة في المبسوط فيما اذا كاتب عبده بالف على ان يخدمه ابدا فالكتابة فاسدة فتجب القيمة فان كانت ناقصة عن الالف لا تنقص وان كانت زائدة زيدت عليه كذا في شرح الوقاية وان كاتبه على حيوان غير موصوف بان بين جنسه لا نوعه وصفته كالعبد والوصيف فالكتابة جائزة وينصرف الى الوسط ويجبر على قبول القيمة كما في النكاح قاله في الكافي فان احضر دونه لم يجبر المولى على قبضه كذا في الجامع المضمرات وقدره ابو حنيفة رحمه الله في العبد بما قيمته اربعون درهما وقالا هو على قدر غلاء السعر ورخصه ولا ينظر في قيمة الوسط الى قيمة المكاتب قاله في العناية وكذلك لو كاتبه على حنطة او شعير وسمى مقدارا معلوما ان وصف ذلك بصفة بان يصفه بشرط الجيد او الردي او الوسط انعقد العقد على ذلك الوصف واذا لم يصف ذلك صفة انصرف الى الوسط كما ذكرنا في العبد كذا في التاتارخانية والمولى متى كاتب عبده على عين في يده وهو من كسبه بان كان عبدا ماذونا في التجارة في يده عين حصل من كسبه هل تصح الكتابة ام لا

قالوا فيه روايتان في رواية يجوز وهو رواية كتاب
الشرب فقد ذكر في كتاب الشرب اذا كاتب عبده
على ارض في يده جازت الكتابة وفي رواية لا يجوز
فبعض مشايخنا قالوا وقفنا على رواية الجواز في كتاب
الشرب ولم نقف على رواية الفساد وعامتهم قالوا
وقفنا على رواية الفساد وهي في آخر كتاب المكاتب
في الاصل وقيل اشار في كتاب نكاح الاصل الى هذه
الرواية وروي الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه الله
نصا انه لا يجوز فصار في المسئلة روايتان واتفقت
الروايات انه لو كاتبه على دراهم في يد العبد من كسبه
ان الكتابة جائزة قاله في الذخيرة وفي الظهيرية
فان ادى اليه تلك الدراهم يعتق وان ادي غيرها
مقدارها يعتق ايضا ذكره في التاتارخانية رجل
كاتب عبده على جارية فدفعها اليه فوطئها المولى فولدت
منه ثم استحقها رجل قال ياخذها المستحق وعلى المولى
عقرها وقيمة ولدها لانه المغرور فانه استولدها
على انها مملوكته ثم يرجع المولى بقيمة الولد على المكاتب
ولا يرجع بالعقر كذا في شرح المبسوط في التجريد ولو
استحق العوض ولم يكن معينا في العقد فعلى العبد

منه

في الفصول

مثله وان كان عينا فى العقد وهو عرض او حيوان رجع
على العبد بقيمته والبينة للمولى في قول ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله وفى قول محمد رحمه الله يرجع بقيمة المستحق
ولو كاتبه على ثوب ولم يبين هرويا او مرويا كانت
التسمية فاسدة لانها اجناس مختلفة ولهذا لو وكل رجلا
بان يشتري له ثوبا لا يجوز ولو كاتبه على دراهم فقبله
عبد كانت التسمية فاسدة قاله فى التاتارخانية والجهالة
الفاحشة تمنع صحة الكتابة كما اذا كاتبه على دابة او دار
كذا فى خزانة المفتين قال فى الاصل فى مسئلة الثوب
اذا فسدت الكتابة فاذا ادى الى المولى ثوبا لا يعتق
ولو كاتبه على قيمته كانت الكتابة فاسدة ثم فيما اذا كاتبه
على قيمته ولم يفسخ حتى ادى الثمن ذكر انه يعتق باداء
القيمة ولم يذكر ان اداء القيمة بماذا يثبت قالوا اداء
القيمة انما يثبت باحد الامرين اما بان يتصادقا على
ان ما ادى قيمته فيثبت كون المودى قيمته بتصادقهما
وان اختلفا يرجع الى تقويم المقومين فان اتفق اثنان على
شيء يجعل ذلك قيمة له وان اختلفا قوم احدهما بالالف
والاخر بالف وعشرة ولا يعتق ما لم يود اقصى قيمة
له ولم يذكر محمد رحمه الله فيما اذا كاتب على ثوب انه

اذا ادى قيمة نفسه هل يعتق ام لا وقد ذكر فيما اذا كاتبه
على حكمه او على حكم العبد انه لا يجوز الكتابة واذا ادى
قيمته لا يعتق لـــ ستيخ الاسلام لا فرق بين المسلتين
جميعا ثم قال في تلك المسئلة انه لا يعتق باداء القيمة
فكذلك في مسئلة الثوب قال رحمه الله وهذا الذي ذكر
قول علمائنا الثلثة رحمهم الله متى كان المسمى لا يصلح
عوضا بجهالة القدر او بجهالة الجنس فانه لا يعتق الا
باداء القيمة ولا ينعقد هذه الكتابة اصلا لا على المسمى
ولا على القيمة وكذلك لو قال كاتبتك وسكت عن
ذكر البدل لا ينعقد الكتابة اصلا عند علمائنا الثلثة
رحمهم الله وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله
في شرح كتاب المكاتب ان المسمى في الكتابة اذا لم يكن
مالا متقوما لا ينعقد الكتابة اصلا كما اذا كاتبه على حكمه
او حكم العبد فان حكمه قد يكون بغير المال او كاتبه على
ميتة لا تنعقد الكتابة اصلا لا على المسمى ولا على
القيمة فلا يعتق باداء القيمة واذا كان المسمى في الكتابة
مالا متقوما الا انه مجهول الجنس او القدر تنعقد
على القيمة ويعتق باداء القيمة كذا في التاتارخانية
ولو كاتبها على ياقوته او لولوة او ما اشبه ذلك من

المودمز

العروض لم يجز ذكره في شرح المبسوط جامع الجوامع
كاتب على وصيف ابيض وصالح على وصيفين ابيضين
بدا بيه جاز كذا في التاتارخانية وان كاتبه على
وصيف فاعطاه وصيفا وعتق به ثم اصاب السيد
به عيبا فاختار رده على المكاتب ويرجع بمثله قاله
في شرح المبسوط وان كاتب جاريته على الف درهم
على ان كل ولد تلده فهو للسيد او على ان يخدمه
بعد العتق فالكتابة فاسدة ذكره في خزانة المفتين
وان كاتب على دار قد سماها ووصفها او على ارض
لم تجز كذا في شرح المبسوط ولو كاتب امة على الف درهم
على انه يطاها ما دامت مكاتبة فسدت الكتابة واذا
ادت البدل قبل الفسخ عتقت كذا في فتاوى قاضيخان
واذا عتقت فان كانت الالف مثل قيمتها لم يجب شئ آخر
وان كان اقل من قيمتها فعليها تمام قيمتها كذا في التاتارخانية
فان وطئها السيد ثم ادت الكتابة فعليه عقرها قاله في
شرح المبسوط ولو كاتب امته على انه بالخيار في ثلاثة ايام
فولدت الامة والدافع المولى الولد او وهبه وسلمه
او اعتقه جاز تصرفاته وبطلت الكتابة كذا في خزانة
المفتين رجل كاتب امة حاملة فما في بطنها داخل في كتابتها

ذكرا ولم يذكر كما يدخل في بيعها الا انه جزء منها ولانها
لها لو حبلت بعد الكتابة وولدت كان المولود داخلا
في كتابتها فاذا كان موجودا عند العقد اولى فان استثنى
ما في بطنها لم يجز الكتابة كما لو باعها واستثنى ما في
بطنها وهذا لانه بالاستثناء يشترط ما في بطنها لنفسه
وهو شرط فاسد متمكن في صلب العقد فتبطل به الكتابة
كما لو استثنى وطئها او خدمتها لنفسه وان كاتب ما في بطنها
وهنا لم يجز كما لو باع ما في البطن بمنزلة جزء منها فلا يحتمل
الكتابة مقصودا ولان الكتابة لا تتم الا بالقبول
والقبول من الجنين ولا يتحقق وليس لاحد عليه ولاية
القبول الام وغيرها فيه سواء لان القابل لا يمكن ان
يجعل نائبا فان نيابة الغير شرعا فيما يكون متصورا
من المنوب عنه كذا في شرح المبسوط لو كاتب عبده
على دراهم فهي فاسدة الا انه لو ادى ثلثة دراهم
فانه يعتق وعليه قيمته قاله في السراجية وان كاتبها
على الف درهم تؤديها اليه نجوما واشترط انها ان عجزت
عن نجم فعليها ماية درهم سوى النجم فالكتابة فاسدة
ذكره في شرح المبسوط رجل كاتب عبدين له على ستين
مجهولين فادى احدهما يعتق واذا ادى الاخر لا يعتق

وهذا لان ما في البطن د ع

فصورة

فصورته رجل كاتب احد عبديه على قيمته لا تجوز الكتابة
وان ادي يعتق ولو كاتب الثاني على ثوب لا تجوز الكتابة
واذا ادي لا يعتق كذا في خزانة المفتين وفي النوازل
لو كاتب عبديه كتابة واحدة على الف على ان يأخذ
ايهما شاء ثم وهب السيد مال الكتابة لاحدهما
عنهما جميعا وان لم يقبل عادت الكتابة وصارت الالف
دينا عليهما كما كانت وهما حران وهذا عند ابي حنيفة
رحمه الله وقال زفر والحسن رحمهما الله لا يعتق واحد
منهما الا ان يقبل كذا في جامع المضمرات وان كاتبها على
الف درهم الى القطاف او الدياس او الى الحصاد او الى
نحو ذلك مما لا يعرف من الاجل جاز استحسانا وفي القياس
لا يجوز فان تاخر القطاف فانه يحل المال اذا جاء اجل
القطاف في مثل ذلك الوقت الذي يخرج فيه ولها
ان تحل المال وتعتق كذا في شرح المبسوط وفي المنتقى
رواية ابراهيم عن محمد رحمهما الله اذا كاتب عبده على
خمسة اثواب هروية جاز وله خمسة اثواب وسطة
منها فان جاء بقيمتها اجبر المولى على الاخذ وان كان
قد سمى رقعتها وجنسها وطولها وعرضها واجلها لم يجبر
على قبول القيمة وفيه ايضا اذا كاتب عبدا له على وصيف

ويقال رقعة هذا الثوب جيدة
يراد غلظه وثخانته

ولم يسم له قيمة فهو جائز ويوخذ قيمة أعلى الوصيف واوسطها واوكسها فيعطى له ثلث الجملة فلو ادى الاعلى من الوصيف او الوسط قبل منه ولو ادى الاوكس لا يجوز الا ان يجوزه المولى كذا في التاتارخانية
وان كاتبها على الف درهم وهي قيمتها على انها اذا ادت فعتقت فعليها الف اخرى جاز على ما قال لانه جعل بدل الكتابة عليها الفي درهم الا انه علق عتقها باداء الالف من الالفين وذلك صحيح فاذا ادت الالف عتقت وعليها الالف الاخرى كما كان الشرط بينهما كذا في شرح المبسوط ذمي كاتب عبدا مسلما جازت الكتابة ولا ترد قاله في خزانة المفتين وان قال كاتبتك على هذه الالف من الدراهم وهي لغيرها جازت المكاتبة واذا ادت غيرها عتقت وكذلك ان قالت كاتبني على الف درهم على ان اعطيها من مال فلان فالعقد جائز وهذا الشرط لغو واذا كاتبها واشترط فيها الخيار لنفسه او لها جاز ذلك فان ولدت ولدا ثم اسقط صاحب الخيار خياره فالولد مكاتب معها لان لزوم العقد عند اسقاط الخيار يثبت من وقت العقد وان مات المولى قبل اسقاط الخيار له او ماتت

الامة والخيار لها فالخيار يسقط بموت من له الخيار
في البيع ويسعى الولد فيما عليها لانه مولود في
كتابتها وان اعتق المولى نصفها قبل ان يسقط خياره
فهذا منه فسخ الكتابة كما لو اعتق جميعها واذا انفسخت
الكتابة فعليها السعاية في نصف قيمتها في قول ابي
حنيفة رحمه الله وكذلك لو اعتق السيد ولدها
كان هذا فسخا للكتابة وان كان الخيار لها فالولد
يعتق باعتاق المولى ولا يسقط عنها به شيء من
البدل كذا في شرح المبسوط رجل كاتب عبده المأذون
وعليه دين يحيط برقبته فللغرماء ان يردوا الكتابة
بمنزلة ما لو باعه المولى ولو مات المكاتب عن وفاء
وعليه ديون وله وصايا من تدبير وغيره يبدأ
من تركته بديون الاجانب ثم دين المولى ان كان
ثم بدين المكاتبة فاذا اديت المكاتبة حكم بحريته
وما بقي فهو ميراث بين اولاده وبطلت وصاياه
كذا في التاتارخانية حربي كاتب عبده في دار
الحرب ثم اسلما جميعا او صارا ذمة اجزت
ذلك فان خرجا مستامنين والعبد في يديه
على حاله فخاصمه في المكاتبة ابطلها كما ابطل

العتق والتدبير في دار الحرب منهم اذا خرجوا
بامان ولو كاتبه ثم خرج العبد مسلما عتق وبطلت
عنه الكتابة مسلم تاجر في دار الحرب كاتبه
او اعتقه او دبره كان جائزا استحسانا وفي القياس
لا يجوز شيء من ذلك منه وكذلك لو كان العبد
كافرا قد اشتراه في دار الاسلام لان الذمي في
انه ليس محل الاسترقاق كالمسلم فان كان العبد كافرا
قد اشتراه في دار الحرب وكاتبه فادي وعتق ثم اسلم
اجبرته على المسلم استحسانا وفي القياس هو عبد له
كذا في شرح المبسوط واذا كاتب الرجل عبده وهو
خياط او صباغ على عبد مثله يعمل عمله فالقياس
ان لا تصح هذه الكتابة وفي الاستحسان تصح كذا
في التاتارخانية وان كاتب امته مكاتبة فاسدة
فولدت ولدا ثم ادت المكاتبة عتق ولدها معها
اعتبارا للعقد الفاسد بالجائز في الحكم وان ماتت
قبل ان تودي فليس على ولدها ان يسعى في شيء
فان استسعاه في مكاتبة الام فاداه لم يعتق في القياس
وفي الاستحسان يعتق هو وامه مستندا الى حال
حيوتها كذا في شرح المبسوط ولو كاتب عبده على الف

درهم

درهم على ان يؤديها المكاتب الى غريم له كانت
الكتابة جائزة وكذلك لو كاتبه على ان يضمنها
لرجل عن سيده فالكتابة جائزة ولو كان مكان
الكتابة بيعا بان باع عبدا له من رجل بالف درهم
على ان يضمن المشتري الثمن عنه لغريم البائع
فالبيع فاسد والضمان جائز وهذا استحسان
كذا في الذخيرة رجل كاتب امته وعليها دين
فولدت ولدا وادت المكاتبة ثم حضر الغرماء فلهم
ان ياخذوا المكاتبة من السيد لانها كسبها ويضمنونه
قيمة الجارية لانه اتلف ما ابقتها عليهم بالعتق ويرجعون
بفضل الدين ان شاؤا على الجارية وان شاؤا
على الولد لان حق الغرماء كان متعلقا بمالية الولد
لما انفصل بعد لحوق الدين ايا ها الا يرى انه يباع
في ديونهم وقد احتبست تلك المالية عند الولد
بالعتق فيتبعونه بدينهم ان شاؤا ولكن لا ياخذون
منه الا مقدار قيمته لان وجوب الدين عليه
باحتباس ماليته عنده فيتقدر بذلك القدر وان
شاؤا رجعوا على الجارية بجميع ديونهم لان ذمتها
تاكدت بالعتق وليس لهم ان يضمنوا المولى قيمة الولد

وان ماتت الام بعد اداء الكتابة فعلى الولد الاقل
من قيمته ومن الدين كذا في شرح المبسوط وفي نوادر
العلماء عن ابي يوسف رحمه الله اذا كاتب عبده علي
انه ان خرج من البلدة فهو عبد فالكتابة فاسدة
كذا في الغيائية رجل قال لعبده قد كاتبت عبدي
فلانا الغائب على كذا على ان تؤديها عنه فرضي بذلك
الحاضر فهذا لا يجوز ولكن ان ادي الحاضر المال الي
المولى عتق الغائب استحسانا وفي القياس لا يعتق
لان العقد صار لغوا حين لم يتعلق به وجوب البدل
على احد وجه الاستحسان ان هذا التصرف من
المولى اما ان يجعل كتعليقه عتق الغائب باداء الحاضر
وهو ينفرد بهذا التعليق او يجعل العقد بمباشرة المولى
وقبول الحاضر منعقدا في حق الغائب فيما لا يضربه
وعتقه عند اداء الحاضر ينفعه ولا يضره فيثبت حكم
العقد في حقه بمباشرتهما كذا في شرح المبسوط رجل
وكل آخر ليعتق عبده فكاتبه لا يصح كذا في الفتاوى
الجواهر رجل كاتب عبدين له تاجرين على حدة بمكاتبة
مكاتبة واحدة فغاب احدهما ثم جاء الغرماء فليس
لهم ان يردوا الحاضر في الرق لان كتابتهما واحدة

فلا يرد ان في الرق الامعا والحاضر لا ينتصب خصما
عن الغائب فكان غيبة احدهما كغيبتهما ولكنهم يستعون
فيما عليه من الدين وما ادى من المكاتبة فالعذر ما
احق به وليس لهم ان يضمنوا المولى قيمتهما كذا في شرح
المبسوط نصراني كاتب عبده النصراني على خمر فهو جائز
يريد به اذا كان مقدارا معلوما فان هما اسلم فللمولى
قيمة الخمر فاذا قبضها عتق لانه وقع العجز عن تسليم الخمر
لان المسلم منهي عن تمليك الخمر وتملكها وفي تسليم عين
الخمر تملكها من المسلم وذلك باطل والعجز متى وقع
عن تسليم بدل الكتابة يجب تسليم قيمته لتقوم القيمة
مقامه فاذا قبض القيمة يعتق لان الكتابة في معنى
المعاوضة ذكره في الجامع الصغير وهذا بخلاف
ما اذا تبايع الذميان خمرا ثم اسلم احدهما حيث
يفسد البيع على ما قاله البعض لان القيمة تصلح
بدلا في الكتابة في الجملة فانه لو كاتب على
وصيف واتى بالقيمة يجبر على القبول فجاز ان
يبقى العقد على القيمة اما البيع لا ينعقد صحيحا على
القيمة فافترقا كذا في الهداية واذا ادى الخمر
عتق ايضا لتضمن الكتابة تعليق العتق باداء البدل

المذكور كذا في الكافي وصار كما لو كاتب المسلم
عبده المسلم على خمر فادى المكاتب الخمر فانه
يعتق كذا ذكره بعض المشايخ كالقاضي ظهير
الدين والرازي ونجم الدين الافطس والربح
والنيسابوري في شرح الجامع الصغير وفي شرح
الطحاوي والتمرتاشي لو ادى الخمر لا يعتق ولو
ادى القيمة يعتق كذا في البناية لان الكتابة
انتقلت الى القيمة ولم يبق الخمر بدلا في هذا العقد
لانه انعقد صحيحا على الخمر ابتداء وبقي بعد
الاسلام على قيمتها صحيحا على حاله ولا يتصور
بقاؤه صحيحا على الخمر بعد الاسلام فخرجت
الخمر من ان يكون بدلا فيه ضرورة وباداء غير
البدل لا يعتق بخلاف ما اذا كاتب المسلم
عبده او كاتب الكافر عبده المسلم على خمر حيث
يعتق باداء الخمر لان العقد فيه انعقد فاسدا
فيعتق باداء البدل المشروط فيه لما فيه من
معنى التعليق فيعتق باعتباره ويضمن المولى
قيمته لانه ليست بمال قاله في التبيين مرتد
كاتب عبده ثم لحق بدار الحرب ثم رجع مسلما

فان دفع المكاتب الى القاضي فرده فى الرق
فالمكاتبة باطلة والا فهو على مكاتبته لان
عقده كان موقوفا عند ابي حنيفة رحمه الله
وقد بطل بقضاء القاضي فلا يعود بعد ذلك وان
عاد الملك اليه كذا في شرح المبسوط ذمي
ابتاع عبدا مسلما فكاتبه فهو جائز ولا ترد
كذا في البناية لان شراءه صحيح عندنا فانما
كاتب ملكه وكان مخيرا على بيعه ليزول به
ذل الكفر عن المسلم وقد حصل هذا بالكتابة
لان المكاتب بمنزلة الحر يدا وان كاتبه على خمر
او خنزير لم يجز لان القابل مسلم وهو ليس من
اهل ان يلتزم فى ذمته الخمر بالعقد ولكنه
ان ادى الخمر عتق لان الكتابة انعقدت مع
الفساد فيعتق باداء البدل المشروط وعليه قيمته
لان رقبته سلمت له بحكم عقد فاسد يلزمه
قيمته كذا في شرح المبسوط والكتابة على الميتة
والدم باطلة قاله في المختار لان هذا ليس
بمال في حقهم وشرط صحة التسمية فى الكتابة
ان يكون المسمى مالا اثم قد بينا حكم هذا في حق

المسلمين انه لا يعتق بالاداء لان العقد غير منعقد
اصلا الا ان يكون المولى قال في المكاتبة
ان اديت الى فانت حرة ثم اداه وقبله السيد
فيعتق بقوله انت حر لا بالاداء ولا يرجع عليه
السيد بشي وكذلك في حق الذمي لان معنى
انعدام المالية في الميتة يعمهما كذا في شرح
المبسوط فيعتق لاجل اليمين لا لاجل الكتابة
كذا في التاتارخانية ولو كاتبها على ميتة فولدت
ولدا ثم اعتق السيد الام لم يعتق ولدها معها
لان اصل العقد لم يكن منعقدا فان الكتابة
لا ينعقد الا بتسمية مال متقوم والميتة ليست
بمال متقوم الا يرى ان البيع بها لا ينعقد حتى لا
يملك المشتري المبيع بالقبض فكذلك الكتابة واذا
لغى العقد بقي اعتاق الام بعد انفصال الولد
عنها فلا يوجب ذلك عتق ولدها بخلاف ما
اذا كاتبها على الف درهم مكاتبة فاسدة فولدت
ولدا ثم اعتق السيد الام عتق ولدها معها
لان العقد هنالك منعقد مع الفساد فثبت حكمه
في الولد اعتبارا للفاسد بالجائز ثم عتق الام

باعتاق السيد اياها بمنزلة عتقها باداء البدل
فيعتق ولدها معها كذا في شرح المبسوط

[illegible]

والمكاتب كالماذون في جميع التصرفات ويمنع
من التبرعات الا ماجرت به العادة كذا في
خزانة المفتين ويجوز للمكاتب البيع والشراء
والسفر لان مقصود السيد من العقد الوصول
الي بدل الكتابة ومقصود العبد منه الحرية
وذا انما يحصل بالبيع والشراء وربما لا يتفقان
في الحضر فيحتاج الى السفر ويملك البيع بالمحاباة
لانه من عادة التجار فقد يفعله التاجر اظهارا
للمسامحة استجلابا لقلوب الناس اليه وربما يحابي
في صفقته ليربح في اخري كذا في الكافي وان حابا
في ذلك محاباة ان كانت يسيرة بحيث يتغابن الناس
في مثلها جاز عندهم جميعا لان هذا يجوز من
الماذون فمن المكاتب اولى وان كانت بحيث لا يتغابن
الناس في مثلها فكذلك يجوز عند ابي حنيفة رضي الله
عنه وعندهما لا يجوز والجواب فيه كالجواب في الماذون

اذا باع واشتري بغبن فاحش يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لايجوز والمسئلة في المأذون وان حط من الثمن بسبب عيب ادعى عليه كان جائزا لان الحط بسبب العيب تجارة وما كان تجارة كان داخلا تحت الكتابة ولان الحط عن بعض الثمن بسبب العيب جائز من المأذون فمن المكاتب اولي وان حط عن بعض الثمن من غير عيب لايجوز لانه تبرع الا يرى انه لايجوز من المأذون فكذلك من المكاتب وكلما اقر به من دين فهو جائز لانه من صنيع التجارة فان من اشتري شيئا ولزمه الثمن لابد له من الاقرار به ومتى لم يصح اقراره لايتجر معه الناس فكان الاقرار من صنيع التجارة وان لم يكن تجارة حقيقة فيكون داخلا تحت الاذن الا يرى ان الاقرار بالدين من المأذون صحيح فمن المكاتب اولي كذا في الذخيرة شراء المكاتب من مولاه وبيعه جائز وما استهلك كل واحد منهما لصاحبه فهو دين عليه لانه صار بمنزلة الحر يد فيما يرجع الى المكاسب فاختص بمال

التصرف في مكاسبه فكان حال المولى في كسبه
كحال اجنبي آخر كذا في شرح المبسوط
مكاتب او حر اشترى عبدا وكاتبه ثم وجد به
عيبا لا يرده بالعيب قاله في المحيط البرهاني
وليس له ان يبيع ما اشتراه من مولاه مرابحة
الا ان يبين وكذلك مولاه فيما اشترى منه
لان كل واحد منهما تسامح صاحبه في
المعاملة لعلمه ان ذلك لا يبعد منه ولو
اشترى من مكاتبه درهما بدرهمين
لم يجز لان هذا صريح الربوا والمكاتب في كسبه
بمنزلة الحر يدا كما قررنا كذا في شرح المبسوط
واجمعوا على انه لو باع من مكاتبه درهما بدرهمين
لا يجوز كذا في المحيط البرهاني واذا سبي
المكاتب فاستدان دينا فهو بمنزلة ما استدانه
في ارض الاسلام وان ارتد المكاتب وعليه
دين واستدان في ردته ايضا علم ذلك باقراره
ثم قتل على ردته فهو بمنزلة دين المريض حتى
يبدأ بما استدانه في حال الاسلام من اكسابه
ثم ما بقي للذي اداته في حال ردته في قول

ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله
الكل في ذلك سواء وما بقي بعد قضاء ديونه واداء
مكاتبته يكون لورثته المسلمين واذا سعى ولد المكاتب
المولود في مكاتبته وقضى مكاتبته وعتق وحضر
عن ما ابيه لم يكن لهم ان ياخذوا من المولي ما اخذ
ولكنهم يتبعون الولد بدينهم كذا في شرح المبسوط
وان رهن او ارتهن فهو جائز لان الرهن ايفاء
والارتهان استيفاء وذلك داخل تحت الكتابة
الا يري ان الماذون يملك هذا فالمكاتب اولي
وان آجر او استاجر فهو جائز لان الاجارة
تجارة لان التجارة مبادلة المال بالمال والمنافع
مال الا يري ان الحيوان لا يجب دينا في الذمة
بدلا عن المنافع كذا في الذخيرة وان
اخذ كفيلا بالمكاتبة عن المكاتب لم يجز عندنا
وقال ابن ابي ليلى يجوز لانه دين مطلوب
في نفسه وهو كالدين الثابت في ذمة حر
من صداق او غيره ولكنا نقول المكاتب عبد
له وليس للعبد ذمة قوية في وجوب الدين
عليها للمولي ولانه يملك ان يعجز نفسه لسترك

زمة

ذمته بذلك ولايمكن اثباته بهذه الصفة في
ذمة الكفيل ولا يجوز ان يثبت في ذمة
الكفيل اقوي مما هو ثابت في ذمة الاصل
كذا في شرح المبسوط مكاتب اشترط
عليه مولاه ان لا يخرج من الكوفة كذا
في الجامع الصغير هذا ليس بقيد بل
الحكم في غير الكوفة كذلك وتخصيصهما
بالذكر باعتبار وضع المسئلة فيها كذا
في البناء المبسوط باذن له سيده فهذا الشرط
باطل وله ان يخرج والكتابة جائزة اما
بطلان الشرط فلانه يخالف موجب العقد
وهو استحقاق يده فيبطل واما صحة العقد
فلان الكتابة في جانب العبد تشبه العتق
لانه اسقاط وفك الحجر والاطلاق
بمنزلة العتق فكل شرط في جانبه كان
هدرا بمنزلة الداخل على العتق وهذا
الشرط يختص بجانبه فكان هدرا والهدر
لا اثر له ذكره في جامع الصغير
والشرط الفاسد في الكتابة لا يفسد

العقد اذا الركن متمكنا فى صلبه وانما يفسد
اذا تمكن في صلبه لمعنى وهوان الكتابة
تشبه البيع من وجه وهوانها تحتمل الفسخ
فى الابتداء وتشبه النكاح من وجه وهو
انها لا تحتمل الفسخ بعد تمام المقصود بالاداء
فيوفر حظهما عليها فلشبهها بالبيع تبطل
بالشرط الفاسد اذا تمكن في صلبها ولشبهها
بالنكاح لا يبطل بالشرط الفاسد اذا لم يتمكن
فى صلبها كذا فى شرح [illegible] وط ولا يتزوج
الا باذن المولى لان انفكاك الحجر عنه
فى عقود الاكتساب والتزوج ليس من اكتساب
المال بل فيه الزام المهر والنفقة وحكم
المالكية انما يثبت له ليتمكن من اداء
بدل الكتابة وكل عقد لا يوصله
اليه لا يثبت له حكم المالكية فيه
بل يكون كالقن فيه قاله في الكافي
وكذلك لو وكل وكيلا بذلك
فزوجه الوكيل يتوقف على اجازة
المولى فان اعتق المكاتب قبل اجازة المولى

نفذ ذلك النكاح على المكاتب ولا يحتاج الى اجازته كذا في الذخيرة
وبه قالت الثلاثة وقال ابن ابي ليلى ان شرط عليه ان لا
يتزوج الا باذنه لم يتزوج بغير اذنه وان لم يشترط ذلك جاز
له التزوج بغير اذنه لتملكه منافع نفسه كذا في البناية ويجوز باذن
المولى لان الملك له قاله في الكافي المكاتبة اذا تزوجت باذن المولى
ثم عتقت كان لها خيار العتق كذا في خزانة المفتين فان تزوجت
بغير اذن مولاها فلم يفرق بينهما حتى عتقت جاز النكاح ولا خيار
لها لان المانع حق المولى وقد سقط بالعتق ونفوذ العقد كان
بعد العتق وفي مثله لا يثبت الخيار لها ذكره في شرح المبسوط ولو زوج
ولده او اشتري له لا يجوز كذا في السراجية ولو زوج امة له جاز
لانه اكتساب فتلك المكاسب كالكتابة وهذا استحسان والقياس
ان لا يجوز ولو وكل بذلك وكيلا يجوز ايضا كذا في الذخيره
بخلاف ما لو زوجت المكاتبة نفسها حيث لا يجوز فان
قلت فعلى التعليل المذكور ينبغي ان يجوز قلت لان رقبتها
باقية على ملك المولى فان قلت فعلى هذا ينبغي ان يملك
المكاتب تزويج ابنته ومع هذا لا يجوز قلت نعم لكن ابنته
مملوكة لمولاه وامته لا حتى ينفذ عتق المولى في ابنته دون
امته ولو عجز وحاضت ابنته حيضة لا يجب على المولى
استبراء جديد فيها ويلزمه ذلك في امته ومكاتبته كذا

في البناية وكذا المكاتب كاتب عبده والقياس ان لا يجوز وهو
قول زفر والشافعي رحمهما الله لان ماله العتق والمكاتب ليس
من اهله كالاعتاق على مال وجه الاستحسان انه عقد اكتساب
المال فيملك كتزويج الامة وكالبيع وقد يكون هو انفع له من البيع
لانه لا يزيل الملك الا بعد وصول البدل اليه والبيع يزيله
قبله ولهذا يملكه الاب والوصي ثم هو يوجب للمولى مثل ما هو
ثابت له بخلاف الاعتاق على مال لانه يوجب فوق ما هو ثابت
له كذا في الهداية ثم اذا اجازت كتابة الكاتب لو ادى المكاتب
الثاني مكاتبته عتق واذا عتق الثاني باداء مكاتبته ينظر ان كان
الاول مكاتبا حال عتق الثاني فان الولاء يثبت لمولى المكاتب
الاعلى وان كان حرا فالولاء يثبت للمكاتب الاعلى لا لمولاه
واذا ثبت الولاء للمولى اذا ادى المكاتب بعد ذلك وعتق
لا يتحول الولاء الى المكاتب الاول وفي شرح الطحاوي وان
ادياجميعا معا يثبت ولاءهما من المولى وان عجز الاول ورد
في الرق ولم يؤد الثاني مكاتبته بعد بقي الثاني مكاتبا على
حاله ونظيره العبد الماذون اذا اذن لعبده في التجارة ثم
حجر المولى على الاول يبقى الثاني ماذونا واذا بقي الثاني
مكاتبا يصير مكاتبا للمولى على الحقيقة حتى لو اعتقه نفذ عتقه
على الحقيقة ولو ان الاول لم يعجز ولكن مات قبل الاداء ولم يؤد

الثاني مكاتبه ايضا فهذا على وجهين ان مات الاول وترك
اموالا كثيرة سوى ما تركه على المكاتب الثاني من بدل الكتابة وبه
وفاء ببدل كتابته وفي هذا الوجه لا ينفسخ كتابته فيودي
مكاتبته ويحكم بحريته في آخر جزء من اجزاء حيوته وما بقي يكون
لورثته الاحرار ان كان له ورثة احرار وان لم يكن له ورثة يكون
لمولاه ويبقى الثاني مكاتبا على حاله حتى يودي مكاتبته الى وارث
المكاتب الاول ويعتق واذا ادى وعتق كان ولاءه للمكاتب
الاعلى حتى ترثه الذكور من ورثته الوجه الثاني اذا مات
الاول ولم يترك مالا سوى ما تركه على المكاتب الثاني من
بدل الكتابة وانه لا يخلوا اما ان كان مكاتبة الثاني اقل
من مكاتبة الاول ففي هذا الوجه تنفسخ مكاتبة الاول
ويكون عبدا ويبقى الثاني مكاتبا للمولى يودي اليه مكاتبته
ويعتق وان كان مكاتبة الثاني مثل مكاتبة الاول او اكثر
منه وهذا الوجه لا يخلوا اما ان حلت المكاتبة الثانية وقت
موت الاول لا تنفسخ كتابة الاول فيودي الثاني الى المولى
مثل مكاتبة الاول ويحكم بحرية الثاني للحال وبحرية الاول
في آخر جزء من اجزاء حيوته وما بقي من مكاتبة الثاني يكون
لورثة المكاتب الاول ان كان له ورثة احرار ويكون ولاء الثاني
لورثة المكاتب الاول لا لمولى المكاتب الاول وان لم تحل

المكاتبة الثانية بعد موت المكاتب الاول ان لم يطلب المولى
الفسخ من القاضي حتى حلت فالجواب فيه كالجواب فيما اذا مات
الاول وقد حل ما على الثاني وقت موته وان طلب من
القاضي الفسخ فالقاضي يفسخ كتابة الاول وفي نوادر ابن سماعة
عن محمد رحمه الله في مكاتب كاتب عبدا له ثم مات الاعلى
وقد ترك وفاء الا انه دين على الناس فلم يخرج الدين حتى
ادى الاسفل الى الاعلى فانه يعتق وولاؤه للمولى فان خرج
الدين بعد ذلك وقضيت الكتابة لم يحول ولاء الاسفل الى الاعلى
وانما ينظر في الولاء والميراث الى يوم ادى الكتابة كذا في
التاتارخانية مكاتب كاتب عبدا ثم مات الاول عن ابن حر
ولم يترك الا ما على الآخر ثم مات الآخر عن ابن ولد له في المكاتبة فعليه
ان يسعى فيما على ابيه فيودى ذلك الى المولى من مكاتبة الاول
لان عقد كتابة الاول باق ببقاء دينه على المكاتب الثاني
فيودى منه مكاتبته وما فضل عنها فهو ميراث لابن الاول
عن ابيه لانه حكم بحريته قبل موته وولاء الابن الآخر
لابن الاول لان عتق كل واحد من المكاتبين يستند الى
آخر جزء من اجزاء حيوته فانما حكم بحرية الثاني بعد الحكم
بحرية الاول فيكون ولاؤه وولاء ولده للمكاتب الاول
بخلفه فيه ابنه مكاتب اشترى امراته ولم تكن ولدت منه

ثم كاتبها فذلك جائز وما ولدت في الكتابة فهو معها
في المكاتبة لانه جزء منها فان مات المكاتب عن وفاء
عتقت هي واولادها لان كتابة الاول لما اديت فقد
حكم بعتقه وصارت المكاتبة ام ولد له فتعتق بالاستيلاد
هي واولادها واخذ اولادها ما بقي من ميراثه بعد
اداء كتابته لانهم عتقوا في حال حيوته حين تم ملكه
فيهم وهم اولاده فان لم يترك وفاء فالمرءة وولدها بالخيار
ان شاؤا سعوا فيما بقي على الاول ليعتقوا بعتق الاول وان شاؤا
سعوا فيما بقي على الام لانهم يستفيدون العتق باداء ذلك
كما لو ادوا الى المكاتب في حيوته ويسعون في اقل من ذلك لان
العبد انما يتخير بين شيئين لرفق له في احدهما والرفق في
اختيار الاقل دون الاكثر واذا كاتب المكاتب امرأته
لم تلد منه ثم ولدت بعد الكتابة ثم ماتت المرأة ولم تترك
وفاء فالابن بالخيار ان شاء سعى فيما بقي على امه ليعتق
باداؤه وان شاء عجز نفسه فيكون بمنزلة ابيه لانه تلقاه
جهتا حرية احدهما ببدل يؤديه والاخر بغير بدل عليه
وهو التبعية لابيه فيميل الى ايهما شاء كذا في شرح المبسوط
وليس له ان يكاتب والديه ولا اولاده لانهم دخلوا في
كتابته تبعا والمكاتب لا يكاتب ولانهم بمنزلة المملوكين للمولى

حتى لا يجوز له بيعها ... وينفذ عتق المولى فيهم ذكره في
المبسوطين مكاتب كاتب جارية ثم وطئها فعلقت منه فان
شاءت مضت على الكتابة لان الاستيلاد لا ينافي
ابتداء الكتابة فكذلك بقاءها واذا اختارت ذلك اخذت
عقرها لان المكاتب فيما يلزمه العقر بالوطي كالحر وقد
بينا ان الحر اذا وطي مكاتبته يلزمه عقرها لانها صارت
احق بنفسها فكذلك المكاتب وان شاءت عجزت نفسها فتكون
بمنزلة ام ولده لا يبيعها كما لو استولد المكاتب جاريته فان
عجزت فاعتقها المولى لم يجز كما لو اعتق جاريته من كسب مكاتبه
بخلاف ما لو اعتق ولدها لان الولد داخل في كتابته حتى
يعتق بعتقه فيكون مملوكا للمولى فاما الام لم تدخل في
كتابته الا يرى انها لا تعتق بعتقه ولكنها ام ولد له يطاها
ويستخدمها فلم تصر مملوكة للمولى لان ثبوت ملك المولى
لضرورة التبعية في الكتابة وامتناع بيعها لانها تابعة
للولد في هذا الحكم لا انها داخلة في الكتابة وان مات
الولد لم يكن للمكاتب ان يبيعها ايضا لان امتناع البيع فيها
كان تبعا لحق الولد وحق الولد بموته لا يبطل فكذلك حق
الام او انما امتنع بيعها لثبوت نسب ولدها منه وذلك باق
بعد موته مكاتب كاتب جاريته ثم استولدها المولى فعليه

العقر

العتق لها لانها صارت احق بنفسها واولادها امه بمنزلتها لانه
جزء منها وقد بينا في كتاب العتق انه لا يمكن الحكم بحرية
ولدها مجانا ولا بالقيمة فان عجزت اخذ المولى الولد بالقيمة
استحسانا لانها بالعجز صارت امة قنة للمكاتب والمولى
اذا استولد امة مكاتبه يكون الولد حرا بالقيمة استحسانا
والجارية مملوكة للمكاتب بمنزلة المغرور وان كان المكاتب
هو الذي وطئها ثم مات ولم يترك مالا فان لم تلد مضت
على الكتابة لان المكاتب مات عن وفاء باعتبار ما عليها
من البدل وقد بينا ان الوفاء بمال هو دين له معتبر كالوفاء
بالمال العين وان كانت ولدت خيرت فان شاءت رفضت
مكاتبتها وسعت هي وولدها في مكاتبة الاول وان شاءت
مضت على مكاتبتها لانه تلقاها جهتا حرية اما اداء كتابة
نفسها لتعتق مع ولدها به او اداء كتابة المكاتب بعد رفض
مكاتبتها لانها بمنزلة ام الولد والمكاتب اذا مات عن ولد
له ومعها ولد مولود في الكتابة سعت هي مع ولدها في
المكاتبة ويعتقان بالاداء فهذا مثله ولو كان ترك مالا فيه وفاء
بالمكاتبة اديت مكاتبته وحكم بحريته وحرية ولده
وتبطل المكاتبة عنها لانها صارت ام ولد للمكاتب فتعتق
بموته حين حكمنا بحريته ووقع الاستغناء لها عن

ادلى مكاتبتها وان عجزت هي والمولى هو المدعي للولد

في المكاتب الاول ميت فالولد حر وعلى المولى قيمته لان

كتابة المكاتب باق بعد موته للوفاء بها وبولدها وقد

بينا انها لو عجزت في حيوة المكاتب اخذ المولى ابنه

بالقيمة فكذلك بعد موته وان كان بالقيمة وفاء

بالمكاتبة عتق المكاتب لان المولى صار مستوفيا لبدل

الكتابة بالمقاصة فكانت الام مملوكة لورثة المكاتب

انكان له وارث سوى المولى وان لم يكن صارت للمولى

بالارث وكانت ام ولد له لانه ملكها وله معها ولد

ثابت النسب كذا في شرح المبسوط وان زوج عبدا فانه

لا يجوز لان تزويج العبد ليس بتجارة ولا اكتساب

مال وانما هو اتلاف ماله بغير عوض يحصل له فان

رقبة العبد يصير مشغولا بالمهر والنفقة من غير مال

يحصل له ولا يتوقف هذا حتى لو عتق المكاتب واجازه لا

ينفذ لانه لا مجيز له حال وقوعه ولو وكل المكاتب بذلك

لا يجوز لانه لا يملك المباشرة بنفسه فلا يملك التفويض

الى غيره فلو زوجه الوكيل قبل عتق المكاتب لم يجز

ولم يتوقف وان زوجه بعد ما عتق المكاتب يتوقف

على اجازة المكاتب لان المكاتب مجيز له بعد العتق

فان

فان قال المكاتب للوكيل بعد موته اجزت وكالتك
او رضيت بوكالتك جاز ويكون هذا توكيلا والتوكيل
ينعقد بلفظ الاجازة كذا في الذخيرة ولو زوج المكاتب
امته من عبده عن ابي يوسف انه يجوز وفي ظاهر
الرواية لا يجوز كذا في البناية وجه رواية ابي يوسف
ان تزويج الامة اكتساب مال من غير ضرر يلحقه فيكون
جائزا كتزويج الامة وانما قلنا انه اكتساب مال لانه
اكتساب للولد من غير زيادة ضرر يلحقه وذلك لان
المهر لا يجب على المولى ونفقتها كان عليه قبل النكاح
فليس في هذا النكاح زيادة ضرر لم يكن وفيه اكتساب
مال فيجوز ووجه ما ذكر في ظاهر الرواية وهو ان الداخل
تحت الكتابة تجارة او اكتساب مال وتزويج العبد امته
ليس بتجارة ولا اكتساب مال للحال انما يصير اكتساب مال
اذا حصل الولد والولد قد يحصل وقد لا يحصل فليس
فيه اكتساب للحال وفيه نوع ضرر وذلك لانه ربما يبيع
الامة فلا يبطل النكاح فيجب على العبد نفقتها وهي امة
الغير فان قيل يبيعهما جملة حتى لا يلحقه هذا الضرر
قلنا في بيعهما جملة زيادة ضرر يلحقه كذا في الذخيرة
قد بينا ان للمكاتب ان يكاتب استحسانا فان انتقضه

بعد الكتابة لم ينفذ عتقه كما قبله لانه لا يملكه حقيقة
وهو متبرع في اعتاقه وكذلك ان وهب له نفسه
المكاتبة او كلها لانه ابراء بطريق التبرع وكذلك لو قال
المكاتب لعبده اذا اعطيتني الف درهم فانت حر فهذا
باطل ولو ادى لم يعتق لأن تعليق العتق بالشرط لا يصح
ممن ليس باهل للتنجيز كالصبي وهذا بخلاف الكتابة
لانه عقد معاوضة بمنزلة البيع او انفع منه في حق
المكاتب ولهذا احتمل الفسخ بالتراضي ولو اعتبر معنى التعليق
فيه ولم يحتمل الفسخ كذا في شرح المبسوط واذا اذن لعبده
في التجارة جاز لانه لو كاتبه جاز فان استدان العبد
دينا يلزمه لان الاذن صح من المكاتب وما صح من المكاتب
فالمكاتب في ذلك بمنزلة الحر فان بيع العبد للغرماء يطلبون
العبد بالدين يباع بالدين الا ان يؤدى المولى قيمة العبد
لان المكاتب في ذلك بمنزلة الحر فان ادي المكاتب دينه
حتى لا يباع العبد بدينه ان ما ادى مثل قيمته فانه
لاشك انه يجوز عندهم جميعا وذلك لان العبد بعد لحوق
الدين صار مستحقا للغرماء فالمولى بالفداء صار كالمشتري
منهم فشرى المكاتب بمثل قيمته جائز بلا خلاف فكذلك
هذا في ... اذا كان ما فدى عن العبد اكثر من قيمته

ان كانت

ان كانت الزيادة على القيمة زيادة يتغابن الناس في مثلها فهو جائز بلا خلاف كما لو اشترى وان كانت الزيادة على قيمة العبد بحيث لا يتغابن الناس في مثلها اشار في الاصل الى انه يجوز لانه لم يفصل بينما اذا كانت الزيادة على القيمة زيادة يتغابن الناس فيها او لا يتغابن فمن مشايخنا من قال ما ذكر في الكتاب قولهم جميعا وذلك لان العبد صار كالمرهون بدين الغرماء ولو كان مرهونا بدين المكاتب ثم انه افتك الرهن بقضاء الدين جاز وان كان ما ادى اكثر من قيمته فكذلك هذا ومنهم من قال ما ذكر في الكتاب قول ابي حنيفة رحمه الله فاما على قولهما لا يجوز لانه صار كالمشتري لهذا العبد بقضاء الدين ولو اشترى بغبن فاحش كانت المسألة على الاختلاف على ما يأتي بيانه بعد هذا ان شاء الله تعالى فكذلك هذا بخلاف الرهن لان الزيادة على القيمة كان واجبا على المكاتب لا يمكنه التخلص عنه الا بالقضاء فاما هنا فالدين ليس على المكاتب انما الدين على العبد ويمكنه التخلص عن الزيادة فيمتنع عن هذا العبد فاذا التزم كان بمعنى الشري بغبن فاحش لا بمعنى افتكاك الرهن كذا في الذخيرة

ولا يهب ولا يعوض ولا يتصدق الا بالشيء اليسير ولا يوكل
بهما الا ان كل واحد منهما تبرع وليس باكتساب المال والهبة
بعوض تبرع ابتداء الا ان اليسير من ضرورات التجارة لانه
لا يجد بدا من اتخاذ دعوة المجاهزين والاهداء اليهم
واعارة مسكن او غير ذلك استجلابا لقلوبهم ومن ملك
شيئا ملك ما هو من ضروراته وتوابعه ذكره في الكافي
ولا يجوز اقراضه ولا كفالته لانه تبرع الا ان كفالته
كالكفالة العبد المحجور عليه يظهر في حقه بعد العتق واستقراضه
جائز لانه تبرع عليه وهو من اهله بمنزلة قبول الهبة
والصدقة كذا في شرح المبسوط حتى لو اقرض لا يطيب
للمستقرض اكله الا ان يكون مضمونا عليه حتى لو تصرف
فيه يجوز قاله في البناية ولا فرق في الكفالة بين
ان يكون في المال او في النفس وبين ان يكون بالامر
او بغير الامر لان الكل تبرع كذا في التبيين وفي
الكافي للحاكم ولا تجوز كفالة المكاتب بالمال ولا بالبدل
باذن المولى وبانفراده وكذلك قبول الحوالة فان تكفل
باذن سيده ثم عجز لم تلزمه تلك الكفالة لان ضمانه
كان باطلا وان اذن فعتق لزمته الكفالة لانه
كفل وهو بمنزلة العبد ولو ان عبدا محجورا كفل بكفالة

ثم

ثم عتق لزمته الكفالة ولو كان المكاتب صغيرا حين كفل لم يؤخذ بها وان عتق ذكره في البناية واذا اعار دابة جاز لان الاعارة وان لم تكن تجارة الا انه من صنيع التجار لا بد للتجار منه وما لا بد للتجار منه يكون داخلا تحت الاذن الا يرى ان المأذون يملك ذلك فالمكاتب اولى وانما قلنا لا بد للتجار منه لانه اذا باع شيئا في ظرف ربما لا يمكنه تسليم ما باع الا بتسليم الظرف ليصير معيرا الظرف وكذا من اشترى منه شيئا لا بد له من ان يجلس على دكانه او على بساط ويستعيره منه فهذا مما لا بد للتجار منه وكذلك اذا اهدى هدية بالمطعوم او دعي الى طعام لا باس به وهذا استحسان والقياس ان لا يجوز لانه تبرع وللتجار منه بد في الجملة ولكن جوزنا ذلك بالآثار وهو ما روي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل هدية سلمان حال كونه مكاتبا وروي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل هدية بريرة مكاتبة وروي ان النبي عليه السلام كان يركب الحمار ويجيب دعوة المملوكة وروي عن ابي سعيد رحمه الله مولى ابي اسد انه قال عرست وانا عبد فدعوت رهطا من اصحاب رسول الله

صلى الله عليه وسلم ورضي الله عنهم وفيهم ابوذر فلما
حضر وقت الصلوة قدموني فصليت بهم فتركنا القياس
بالآثار والآثار انما وردت بالمطعوم فيرد غير المطعوم
من الدراهم والثياب الى ما يقتضيه القياس والجواب
في الماذون على هذا واذا باع بيعا واقال جاز لان
الاقالة تجارة الا يرى انه يجوز من الماذون فمن
المكاتب اولى وله ان يدفع المال مضاربة لانه من التجارة
ولانه استيجار عن المضارب ببعض الربح وله الاستيجار
ويأخذ من المولي مضاربة لانه تجارة الا يرى ان
الماذون يملك ذلك ولانه يواجر نفسه بما اشترط له
من الربح وله ان يواجر نفسه ويبضع لانه توكيل لغيره
بالبيع والشرا وله ذلك لانه من التجارة ويستبضع
وان كان اعانة للعبد لانه من صنيع التجارة لا بد
للتجار منه فيكون داخلا تحت الاذن الا يرى ان الماذون
يملك هذه الاشياء فالمكاتب اولى كذا في الذخيرة
وليس له ان يكسو الثوب لان ذلك تمليك لعين الثوب
بطريق التبرع والتاجر لا يحتاج الى ذلك عادة وكذلك
لا يعطي درهما فصاعدا لانه تبرع بتمليك العين
بخلاف المنفعة فالتجار يتوسعون في المنافع ما لا

يتوسعون في الاعيان ففي هذا اشارة الى ان له ان يعطي
دون الدرهم لانه قد يحتاج الى ذلك عادة فان مجاهزه
اذا شرب الماء من سقاء على باب حانوته لا يجد بدا من
اعطاء لاجله وما دون الدرهم قليل يتوسع فيه الناس
فلهذا يملكه استحسانا ذكره في شرح المبسوط وان اعتق
المكاتب عبده على مال او باع نفس العبد منه بمال لم يجز
كذا في شرح جامع الصغير لقاضيخان اما الاول فلانه
اسقاط الملك عن رقبته واثبات الدين في ذمة المفلس
وكذا الثاني لانه اعتاق على مال في الحقيقة قاله في الهداية واذا
كاتب المكاتب عبدا على نفسه وماله او على نفسه فانه جائز
لان المكاتب مالك لعقد الكتابة في مكاسبه بمنزلة الحر والكتابة
من الحر صحيحة بهذه الصفة فكذلك من المكاتب كذا في شرح
المبسوط والاب والوصي في رقيق الصغير كالمكاتب ولا يملك
مضارب وشريك شيئا منه لان الاب والوصي يملكان الا
كتساب فيملكان ما يملكه المكاتب من تزويج الامة وكتابة مملوك
الصغير والمضارب وشريكا العنان والمفاوضة لا يملكون الا
التجارة والتزويج والكتابة ليسا منها وهذا لان التجارة
مبادلة المال بالمال والبضع ليس بمال وكذا الكتابة لان
المال مقابل بفك الحجر في الحال وهو ليس بمال فلا يملكونه بخلاف

الاجارة فانها مبادلة المال بالمال ولهذا لا يثبت فيها الحيوان دينا في الذمة بدلا عن المنافع ولولا انها مال لثبت وكذا المنافع تصلح مهرا ولولا انها مال لما صلحت لان الله تعالى شرع ابتغاء النكاح بالمال بقوله تعالى ان تبتغوا باموالكم ولم يشرعه بغير المال ثم الاصل فيه ان من كان تصرفه عاما في التجارة وغيرها يملك تزويج الامة والكتابة كالاب والوصي والجد والمكاتب والقاضي وامينه وكل من كان تصرفه خاصا في التجارة كالمضارب والشريك والماذون لا يملك تزويج الامة ولا الكتابة عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يملكون تزويج الامة لان فيه منفعة على مابيناه وجوابه انه ليس من باب التجارة على ما بيناه فلا يملكونه وجعل في النهاية شريك المفاوضة كالمكاتب وجعله في الكافي كالماذون له في التجارة ولكل وجه وجعله كالماذون اشبه بالفقه كذا في التبيين وكل ما يملكه المكاتب يملكه الاب في مال ولده الصغير والوصي في مال اليتيم والمفاوض في مال المفاوضة وما لا يملكه المكاتب كالاعتاق على مال والتزويج لا يملكه الاب والوصي والمفاوض كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان ويجب على المكاتب نفقة زوجته ولا يجب عليه

نفقة ولده كالعبد الا ان يكون ولده من امته ونفقة
ولد المكاتبة تكون على المكاتبة قال في فتاوى قاضيخان المكاتبة
تستحق النفقة على زوجها وان لم يبوءها المولى بيتا بخلاف
المدبرة وام الولد ذكره في خزانة المفتين وليس للمكاتب
ان يشارك حرا شركة مفاوضة لانها تبتنى على المساواة
في التصرف ولا مساواة بين الحر والمكاتب في التصرف
ويجوز له ان يشارك الحر شركة عنان لانها تتضمن توكيل
كل واحد منهما صاحبه بالشراء والبيع والمكاتب في ذلك
كالحر فان عجز المكاتب بعد ذلك انقطعت الشركة بينهما
لانه لما رد في الرق صار عبدا محجورا عليه لا يملك
مباشرة التصرف لنفسه فكذلك لا يملك شريكه ان يشتري
له بحكم الوكالة فلهذا تبطل الشركة قال وله الشفعة
فيما اشتراه المولى وللمولى فيما اشتراه المكاتب لان بعد الكتابة
التحق بسائر الاجانب في حقه في حكم البيع والشراء قال
ولو عتق المكاتب بعد شركة العنان بقيت الشركة على حالها
قال وان شرك الغير شركة مفاوضة بغير اذن سيده او
باذنه ثم عتق لم تصح تلك الشركة وان اشترى المكاتب
على انه بالخيار ثلثة ايام فعجز ورد في الرق انقطع
خياره وان كان البائع بالخيار فهو على خياره بعد عجز

المكاتب كما بعد موته وان كان الخيار لم كاتب فبيعت دار الى
جنبها فله ان ياخذ تلك الدار بالشفعة وان لم ياخذها
بالشفعة حتى رد المشتري على البايع فلا شفعة في الدار
الاخرى لواحد منهما اما المكاتب فلانه زال جواره برد المشتري
واما البايع فلانه لم يكن جارا حين بيعت هذه الدار كذا في
شرح المبسوط

ولو اشترى المكاتب اباه او ابنه دخل في كتابته لان المكاتب
اهل للكتابة كالحر اهل للتحرير ثم الحر اذا اشتريهما يعتقان
عليه فكذا المكاتب اذا اشتريهما يتكاتبان عليه تحقيقا
للصلة بقدر الامكان كذا في الكافي ثم ذكر الاب والابن
هنا وقع اتفاقا ولا يختص هذا الحكم لهما بل جميع من له قرابة
الولاد يدخلون في كتابته تبعا له واقواهم دخولا الولد
المولود في الكتابة ثم الولد المشتري ثم الوالدان وعن
هذا يتفاوتون في الاحكام فان الولد المولود في الكتابة
يكون حكمه كحكم ابيه حتى اذا مات ابوه ولم يترك وفاء يسعى
في نجوم ابيه والولد المشتري يودي بدل الكتابة
حالا والا رد في الرق والوالدان يردان في الرق اذا مات
ولا يؤديان حالا ولا مؤجلا وانما كان كذلك لان دخول
المولود في الكتابة بتبعيته ثابتة بالملك وابو حنيفة اثبتها

سقيم

حقيقة وقت العقد والولد المشترى بعيته ثابتة بالملك
والبعضية بينهما حكما في حق العقد لا حقيقة في
حقه لانه لا بعضية بينهما حقيقة بعد الانفصال والوالد
تبعيتهما باعتبار الملك لا باعتبار البعضية فانهما
ليسا ببعض له فاختلفت الاحكام لذلك ذكره في
التبيين في الينابيع وان اشترى المكاتب اباه او ابنه
دخل في كتابته معناه انه يعتق بعتقه ويرق برقه
ولا يملك بيعه وعلى هذا كل من يملك من قرابة
الولاد كالاجداد والجدات وولد الاولاد في
رواية الاصل ولا يرد هم بعيب ان كان قد اشتراهم
ولا يرجع بالنقصان الا اذا عجز فح له حق الرد فان
باعه المولى او مات فولاية الرد الى المولى فان مات
المكاتب ولم يترك وفاء فقال ابوه او ولده المشتري
نحن نؤدي المال حالا ذكر في مكاتبة الاصل ان
للمولى ان لا يقبل منهما ذلك الا من المولود في
كتابته استحسانا ويباعون ويؤخذ بدل الكتابة
اذ هم تركة المكاتب فما فضل من ثمنهم يصرف
الى ورثة المكاتب وذكر في كتاب المكاتب من املاء
رواية ابي سليمان ان الاب والام والولد المشترى

فى الكتابة ان جاء بمال الكتابة كلها دفعة واحدة فان
المولى يقبل ذلك منهم فصار وعند ابيحنيفة رحمه الله فى الولد
المشتري وابويه واجداده روايتان فى رواية مكاتبة الاصل
لا يقبل منهم بدل الكتابة بعد موته وفى رواية الاملاء يقبل
كذا في جامع المضمرات ولو اشتري المكاتب بنته وهى امرأة
المولى فسد نكاحه وان كانت قريبه اه عتقت كذا فى خزانة
المفتين ولو ملك المكاتب اب مولاه او ابنه لم يعتق لان
المولى لو اعتق رقيق المكاتب لا ينفذ عتقه فعرفنا انه لا يملكهم
فلا يعتقون عليه ولا يمتنع بيعهم ايضا كذا فى شرح المبسوط
وفى الولوالجية واذا ولدت مكاتبة ولدا فاشترت
ولدا لها آخر ثم ماتت سعى المولود في كتابتها على النجوم
وما كسب الولد المشتري اخذ اخوه فادى منه كتابته
وما بقى فهو بينهما نصفان والمولود له ان يواجر المشتري
بامر القاضى وان لم يكن لها ولدا لا المشتري ادى الكتابة
حال موت الام والا رده فى الرق في قول ابي حنيفة
وقالا كسب كل واحد لهما خاصة ويسعيان على النجوم ان
كان المشترى دون الولد المولود يسعى على ا
ويجب ان يعلم الجواب فى كل واحد منهما [illegible]
ثم يظهر الجواب حالة الاجتماع فنقول اذا ماتت وتركت

الا الولد المولود في الكتابة فهو يسعى على نجوم الام وما
فضل مما كسب بعد موت الام يكون له خاصة ولا يصير ميراثا
من الام عندهم جميعا ولو ماتت ولم تترك الا الولد
المشتري فكذا الجواب عندهما وعند ابي حنيفة لا يسعى
على نجوم الام لكن يقال له اما ان تؤدي جميع الكتابة
حالة والا ترد في الرق واذا اداها فما فضل مما اكتسب
بعد موتها يكون للام حتى يكون ميراثا للام واذا علمنا
الجواب في حالة الانفراد ففي حالة الاجتماع عندهما يسعيان
على نجوم الام فما فضل في يد كل واحد منهما مما اكتسب
بعد موت الام يكون له خاصة وعند ابي حنيفة رحمه الله
الولد المولود يسعى على نجوم الام ويؤدي بدل الكتابة
وهو المطالب ويسعى الولد المشتري ويأخذ من كسبه
فيستعين به من كتابة الام ثم ما فضل يكون ميراثا من
الام فيكون بينهما كذا في التاتارخانية واذا اشترى اخاه
او اخته او ذا رحم محرم منه سوى الوالدين والمولودين
نحو العم والعمة واشباههما فالقياس ان هؤلاء يتكاتبون
... لا يكون له بيعهم وهو قول ابي يوسف ومحمد
و... ستحسان لا يتكاتبون عليه حتى كان له بيعهم
وهو قول ابي حنيفة رحمه الله واجمعوا على انه اذا

لان وجوب الصلة يتبع القرابة المحرمة للنكاح ولهذا ... ...
يجب ... عليه ... ... اذا ... ... الاصح ... ...

اشتري ابن عمه لا يعتق عليه كذا في الذخيرة وفي الينابيع
ولو ادي مال الكتابة وهم في ملكه عتقوا ولا سعاية عليهم
وفي شرح الطحاوي ثم علي قولهما الوالدون والمولودون
والولد المشتري وذو الرحم المحرم كلهم سواء يسعون في علي
النجوم واذا اشتري المكاتب امراته ان لم يكن له ولد منها
كان له بيعها اما اذا ولدت منه ان ملكها مع الولد اجمعوا
علي انه يمنع من بيعها واما اذا ملكها وحدها اختلفوا
فيه قال ابو حنيفة رحمه الله لا يمنع من بيعها رواية ابي يوسف
ومحمد يمنع من بيعها وفي شرح الطحاوي ثم اذا اشتري
زوجته ان كان معها ولد منه دخل الولد في كتابته
ودخلت الام في كتابة الولد وفي الينابيع فان مات
المكاتب فلا سعاية عليهما ولكن اذا اديا ما علي المكاتب
عند الموت عتقا وان لم يكن معها ولد فقالت انا اودي
جميع المال حالا لم يقبل منها ولمولي المكاتب بيعها عند ابي
حنيفة وفي نوادر بشر عن ابي يوسف مكاتب اشتري
امراته فدخل بها وولدت ولدا بعد الشراء ثم مات
المكاتب من غير وفاء فالولد يسعي فيما علي ابيه من
الكتابة ويسعي في مهر امها ايض وفي المضمرات مات
الولد في حيوة المكاتب ثم مات المكاتب فان ادت بدل

الكتا

الكتابة حين موته عتقت والا ردت في الرق فبيعت
في بدل الكتابة ولا سعاية عليها والولد المولود في
الكتابة يسعى في ديون الاب وفي الينابيع وفي نوادر
ابن سماعه مكاتب اشتري امراته وولدت منه ثم
مات قال ابو حنيفة فان كان معها ولد سعت والا فلا
وقال محمد رحمه الله سعت سواء كان معها ولدا ولم يكن وهو
قول ابي يوسف الاول ثم رجع الى قول ابي حنيفة رحمهم الله
كذا في التاتارخانية واذا اشترى المكاتب امراته فهما على
النكاح لان حقيقة الملك في رقبتها لا تثبت للمكاتب لقيام
الرق المنافي فيه وانما تثبت له ملك اليد وملك اليد
لا يبطل النكاح كذا في شرح المبسوط وفي شرح الطحاوي
ولو طلقها طلاقا رجعيا له ان يراجعها ولو طلقها طلاقا بائنا
ليس له ان يتزوجها بعد ذلك ذكره في التاتارخانية
وكذا المكاتبة اذا اشترت زوجها لم يبطل نكاحها وله
ان يطأها بالنكاح لانها لم تملك رقبته حقيقة ذكره في البناية
مكاتب ذمي اشتري امه مسلمة فاولدها كانت على
حالها لانه يتعذر عليه بيعها وثبت لها نوع حق تبعا لما
ثبت من حق الولد وان عتق المكاتب بالاداء تم ملكه فيها
وصارت ام ولد للذمي فتسعى في قيمتها فان عجز فرد

رقيقا اجبر المولى على بيعها لان الملك تقرر فيها للمولى فلم يصر
ام ولد ولكن المولى كافر وهي مسلمة فيجبر على بيعها كذا
في شرح المبسوط وان ولد له ولد من امته تكاتب عليه
وكسبه له لانه بالدعوة ثبت نسبه منه فيتبعه في الكتابة
على ما بيناه وكان كسب الولد للمكاتب لانه في حكم مملوكه
فكان كسبه له كما كان قبل الدعوة اذ لا ينقطع بالدعوة
اختصاصه وكذا لو ولدت المكاتبة ولدا دخل الولد في
كتابتها لان الولد المولود تسري اليه الصفات الشرعية
الثابتة في الام كالتدبير والاستيلاد والحرية والملك
فاذا سرى اليه صار حكمه حكم امه فكانت هي احق به وبكسبه
لانه جزؤها وقد انقطع حق المولى عنه كذا في التبيين فان
قلت المكاتب لا يملك التسري ولا وطي امته وبه قالت
الثلاثة فمن اين له ولد حتى يدخل في كتابته قلت نعم الا
ان له في ملك مكاسبه يدا كالحر وذلك يكفي لثبوت النسب
منه عند الدعوة وان لم يحل وطيه كما في الجارية المشتركة
وجارية الابن اذا وطيها الاب وادعى الولد والدليل على
ان المكاتب مثل الحر في ادعائه ما ذكره في المبسوط لو له جارية
بين حر ومكاتب ولدت ولدا فادعاه المكاتب ثبت انه ابن ولده
والجارية ام ولد له ويضمن نصف عقرها ونصف قيمتها

للحر يوم علقت منه ولا يضمن من قيمة الولد شيئا لان المكاتب
بماله من حق الملك في كسبه يملك الدعوة كالحر فبقيام الملك
له في نصفها هنا يثبت نسب الولد منه من وقت العلوق
ويثبت لها حق امية الولد في حق امتناع البيع تبعا لثبوت حق
الولد كذا في البناية ولو اعتق المولى ولدها المولود في الكتابة
او المشتري فانه ينفذ عتقه استحسانا والقياس ان لا ينفذ
كذا في الذخيرة وان نعج امته من عبده وكاتبهما فولدت
دخل في كتابتها وكسبه لها لان الولد يتبع الام في الاوصاف
الحكمية فكان مكاتبا تبعا لها فكانت احق بكسبه من الاب لانه
لا ملك له عليها حتى يسري الى الولد وقد انقطع يد المولى عنها
د فلذا عن ولدها فكانت هي احق به لانه جزؤها فصار
لنفسها وهي نظير المسئلة الاولى ولو قتل هذا الولد تكون
قيمته للام دون الاب لما ذكرنا انها احق به بخلاف ما
اذا قبلا الكتابة عن انفسهما وعن ولدهما صغير فقتل الولد
حيث يكون قيمته بينهما ولا يكون الام احق بها لان دخوله
في الكتابة هنا بالقبول عنه والقبول وجد منهما فيتبعهما
ولا يكون احدهما اولى به من الآخر وفيما نحن فيه ايد اخل
بالمولد انما دخل بمجرد التبعية وفيها الام اولى على ما
بينا كذا في التبيين مكاتب تزوج باذن مولاه امراة زعمت

المهاجرة فولدت منه ثم استحقت فاولادها عبيد لا
ياخذهم بالقيمة وكذلك العبد الماذون وهذا قول ابي
حنيفة وابي يوسف رضي الله عنهما وقال محمد رحمه الله
اولادها احرار بالقيمة يوديها اليه اذا عتق كذا في الجامع
الصغير اعلم ان هذه المسلة على ثلثة اوجه في وجه حر
اتفاقا وهو اذا كان المستحق قريبا من الاولاد في وجه
رقيق اتفاقا وهو ما اذا انكر المستحق اقرار المستولد [illegible]
ولابنية وحلف المستحق فانه يصير الولد رقيقا للمستحق [illegible] اتفاقا
وفي وجه خلاف وهو ما اذا لم يكن المستحق قريبا من الاولاد
وقد ثبت الغرور كذا في الذخيرة قاله في المعدن مكاتب
وطي امة على وجه الملك بغير اذن المولي ثم استحقها رجل
فعليه العقر يوخذ به في المكاتبة لان هذا المهر وجب بسبب
الشراء لانه لولا الشراء لوجب الحد فصار هذا المال من
توابع التجارة فيلتحق بها كالعارية فان وطيها على وجه
النكاح لم يوخذ به حتى يعتق لانه ليس من توابع التجارة
وليس من باب الكسب فلم يكن التزامه داخلا في ولاية
المكاتب بغير اذن المولى فصار كدين الكفالة وكذلك
الماذون بمنزلة المكاتب في هذين الوجهين كذا في الجامع
الصغير هذا اذا كانت الامة ثيبا اما لو كانت بكرا فافتضها

يوخذ بالعقر للحال وكذا لو تزوجها باذن مولاه يوخذ
بالمهر في الحال ذكره في المعدن مكاتب اشترى جارية
بشراء فاسد ثم وطئها وردها اخذ بالعقر في المكاتبة وكذلك
العبد الماذون لما قلنا كذا في الجامع الصغير وفي الاصل
اذا وقع المكاتب على امراة فافتضها كان عليه الحد وهذا
اذا لم يدع شبهة يدرء عنه الحد واذا سقط الحد
وجب المهر ثم في الحر هل يواخذ بهذا المهر للحال او يتاخر
الى ما بعد العتق ان كانت مطاوعة فانه لا يواخذ بالمهر
للحال ونظير هذا ما قالوا في المجنون اذا وقع على امراة
فانه ان كانت مكرهة فانه يجب عليه المهر وان كانت
مطاوعة لا يجب عليه المهر هذا اذا ادعى نكاحا وانكرت
المراة ذلك فاما اذا صدقته فانه لا يواخذ بالمهر للحال
سواء كانت مكرهة او مطاوعة كذا في التاتارخانية المكاتب
اذا اشترى جارية واستبراها بحيضة ثم عتق حل له وطيها
وان عجز المكاتب ورد في الرق مع الجارية يجب الاستبراء
على المولى قاله في خزانة المفتين وان اشترى المكاتب
ابنته او امه ثم عجز لا يجب الاستبراء على المولى ويجزي
بما حاضت عند المكاتب قبل العجز وان اشترى اخته ثم
عجز المكاتب يجب الاستبراء في قول ابي حنيفة رحمه الله لانها

لا يصير مكاتبة بخلاف الام والابنة المكاتبة اذا عجزت
لا يجب الاستبراء على المولى كذا في فتاوى قاضيخان ولو كانت
نصف عبده ثم اشترى السيد من المكاتب شيئا جاز الشراء في
نصفه لان النصف منه مكاتب والنصف ماذون وشراء الم[illegible]
من مكاتبه مفيد وشراءه من الماذون اذا لم يكن عليه دين
غير مفيد فلهذا كان نصف المشتري للسيد بنصف ثمن والنصف
الآخر للسيد بقديم ملكه وان اشترى المكاتب من مولاه
عبدا ففي الاستحسان جاز شراءه في الكل كان شراه من
غيره لان النصف منه مكاتب والنصف ماذون وفي القياس
لا يجوز شراءه الا في النصف لان النصف منه مكاتب
والنصف مملوك للمولى وشراء المملوك من مولاه لا يجوز
اذا لم يكن عليه دين لانه غير مفيد ويجوز اذا كان عليه
دين لانه مفيد فكذلك هنا وبالقياس ناخذ لانه
اقوى الوجهين والعقود الشرعية غير مطلوبة بعينها كذا
في شرح المبسوط
ولدت مكاتبة من سيدها مضت على كتابتها او عجزت
وهي ام ولد لانها لما ولدت من مولاها صارت ام ولد
له فتلقاها جهتا حرية عاجلة وآجلة بغير بدل وهي
امومية الولد فتخير رايتهما شاءت ونسب ولدها ثابت

بالدعوة

بالدعوة ولا يحتاج الى تصديقها لانها مملوكة له رقبة بخلاف
ما اذا ادعى ولد جارية المكاتبة حيث لا يثبت النسب
من المولى الا بتصديق المكاتبة لانه لا ملك له حقيقة
في ملك المكاتبة وانما له حق الملك فيحتاج فيه الى
تصديقها بخلاف ما اذا ادعى ولد جارية ابنه حيث
يثبت نسبه بمجرد الدعوى ولا يحتاج فيه الى تصديق
الابن لان له ان يتملك مال ولده للحاجة فيتملكها قبيل
قبيل الاستيلاد شرطا له على ما بيناه في النكاح فلا
حاجة الى تصديقه والولد حر لان المولى يملك اعتاق
اولادها لانهم يتكاتبون عليها ولا يملك بيعهم فصار
حكمهم كحكمها واذا مضت على الكتابة اخذت عقرها من
سيدها لكونها اخص بنفسها واكسابها واذا مات المولى
عتقت بالاستيلاد وسقط عنها مال الكتابة لانها ما
التزمت البدل الا لتسلم لها نفسها بمقابلته بجهة الكتابة
فاذا سلمت لها بجهة اخرى لم ترض بتسليمه له او لورثته
مجانا فلا يجب عليها وان ماتت وتركت ما لا يودي
كتابتها وما بقي ميراث لولدها لثبوت عتقها في آخر
جزء من اجزاء حياتها وان لم تترك مالا فلا سعاية على هذا
الولد لانه حر وان ولدت ولدا آخر لم يثبت نسبه منه

من غير دعوة لحرمة وطيها عليه وولد ام الولد
انما يثبت نسبه من غير دعوة اذ لم يحرم على المولى
وطيها وان حرم فلا يلزمه حتى اذا عجزت نفسها
وولدت بعد ذلك في مدة يمكن العلوق بعد التعجيز
ثبت نسبه من غير دعوة الا اذا نفاه صريحا كما في اولاد
امهات الاولاد ولو لم يدع الولد الثاني وولدت من
غير وفاء سعى هذا الولد في بدل الكتابة لانه مكاتب
تبعا لها ولو مات المولى بعد ذلك عتق وبطل عنه السعاية
لانه بمنزلة ام الولد اذ هو ولدها فيتبعها كذا في التبيين
واذا ولدت المكاتبة من مولاها ثم اقر المولى انها امة
لفلان لم يصدق وان صدقه في ذلك لان حق امية
الولد قد ثبت لها واستحق المولى ولاءها فلا يصدقون
على ابطاله فان قال المدعي بعتك بالف درهم واقبضه
الثمن وقال المولى زوجتني والامة معروفة للمدعي
فعلى المولى المهر يستوفيه المدعي قصاصا من الثمن لانهما
يتصادقان على وجوبه عليه وان اختلفا في سببه وليس
عليه قيمة في الام ولا في الولد لان تعذر استردادها
كان باقرار المدعي ببيعها منه الا يرى انه لو لم يكن ذلك تمكن
من استردادها لكونها معروفة انها له وان لم تكن معروفة

انها

انما المدعي ضمن له القيمة لانه تعذر استردادها لم يكن باقراره بالبيع ولكن كان باطلا بالاستيلاد الموجود من المستولد الايري انه وان انكر البيع لم يتمكن من استردادها وقد اقر المستولد انها ملك المقر له احتبست عنده فيضمن قيمتها له بعد ان يحلف بالله ما اشتريتها منه بما يدعي من الثمن لانه لو اقر بالشراء لزمه الثمن فاذا انكر يحلف على ذلك ذكره في شرح المبسوط ام ولد كاتبها مولاها ثم مات عتقت ويبطل الكتابة وسقط بدل الكتابة لان بدل الكتابة انما يجب اذا عتقت بالكتابة وهذه عتقت بسبب الاستيلاد فلا يجب عليها بدل الكتابة قال في الجامع الصغير وعقد الكتابة يرد على المملوك لحاجته الى التوصل الى ملك اليد والمكاسب في الحال والى الحرية في المآل وام الولد في هذا كغيرها لانه مملوكة يدا ورقبة فيتحقق حكم الكتابة فيها فيملك ما يملكه المكاتب في الحال والمآل وكسبها للمولى فيصح منه ابتغاء هذه المالكية لها بالبدل ولان ملكه فيها محترم وان لم تكن متقوما عند ابيحنيفة فجاز اخذ العوض عنه كالقصاص كذا في التبيين غير انها يسلم لها الاولاد والاكساب قاله في الهداية اي يعتق الاولاد ويخلص لها الاكساب قال تاج الشريعة اي الاولاد الذي استولدها المكاتبة

مع خدمتها سنة او على رقبتها
خزانة المفتين

في حال الكتابة لا الاولاد التي ولدت من مولينا لذا في
البناية ولوادت بدل الكتابة قبل موت المولى عتقت
بالكتابة لبقائها الى وقت الاداء وبالاداء تتقرر ولا تبطل
كذا في التبيين وان كانت ام ولده فجاءت بولد بعد الكتابة
لاكثر من ستة اشهر ثم مات المولى قبل ان يدعي المولى
به لا يلزمه النسب لانها بالكتابة حرمت عليه حتى
يمنع من وطيها ولو وطئها يغرم عقرا خارجا من ملكه
والفراش ينعدم بمثل هذه الحرمة فاذا جاءت بالولد
لمدة يتوهم ان يكون من علوق حادث بعد الكتابة
لم يثبت النسب وان جاءت به لاقل من ستة اشهر
فهو ثابت النسب من المولى لتيقننا انها علقت به قبل
الكتابة وهو حر وقد عتقت هي ايضا بموت المولى
وان كان حيا فادعاه فهو ابنه وان جاءت به لاكثر
من سنتين لانها ما صارت فراشا لغيره يمنع ثبوت النسب
منه قبل الدعوة ولا يمنع ثبوت النسب منه بعد الدعوة
كما لو حرمت بجماع ابن المولى اياها فان جنت في كتابتها
جناية سعت فيها لان موجب جنايتها كان على المولى
قبل الكتابة لان كسبها للمولى وقد زال ذلك بالكتابة
فانها صارت احق بكسبها وان جنى عليها كان الارش

لها لان ارش الجناية بمنزلة الكسب وهى احق بمكاسبها وان
ماتت وتركت ولدا ولدته فى المكاتبة من غير المولى
سعى فيما على امه لانه انفصل عنها وهى مكاتبة فيكون
حكمه حكمها ولو اشترت ابنها عبدا لم يكن لها ان تبيعه
لانه صار داخلا فى كتابتها ولو كانت اشترت اباها او
امها فانه يوخذ فيهما بالقياس بعد موتها فيباعان فى
المكاتبة عند ابى حنيفة رحمه الله وفى الاستحسان يمتنع
عليها بيعهما لان حق الوالدين يثبت فى الكسب ولها كسب
على ما قررنا وهذا هو الاصح كذا فى شرح المبسوط نصرانية
كاتب ام ولده فادت بعض الكتابة ثم اسلمت ثم عجزت فردها
القاضى الى الرق وقضى عليها بالقيمة لتعذر بيعها بسبب
الاستيلاد لا يحتسب بما اخذه السيد عنها من هذه القيمة
وكذلك ان ادته بعد اسلامها لانها متى ردت فى الرق
وصارت مملوكة فصار هو احق بجميع مكاسبها وانما قضى
عليها بالسعاية بعد ما صار المال للسيد فلهذا لا يحتسب
بتلك من هذه القيمة وبهذا تبين ان السعاية لا تجب
عليها بمجرد الاسلام ما لم ينضم اليها قضاء القاضى
وليحفظ هذه المسئلة فانها فى غاية الغرابة ذكره
فى خزانة المفتين واذا اختلف المولى وام الولد فى المكاتبة

فعلى قول ابيحنيفة رحمه الله يتحالفان وتفسخ الكتابة بعد التحالف وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اذ الكتابة في معنى البيع من حيث انه لا يصح الا بتسمية البدل وانه يحتمل الفسخ بعد تمامه ثم رجع رحمه الله فقال يكون القول قولها ولا يتحالفان وان اقاما البينة فالبينة بينة المولى لانه يثبت الزيادة الا انها اذا ادت مقدار ما اقامت البينة عليه تعتق لانها اثبتت الحرية لنفسها عند اداء هذا المقدار فوجب قبول بينتها على ذلك واذا كاتب ام ولده على الف درهم اوامته على الف درهم على ان ترد عليها وصيفا وسطا فالكتابة باطلة في قول ابيحنيفة ومحمد رحمهما الله وفي قول ابي يوسف رحمه الله يجوز الكتابة ويقسم الالف على قيمتها وعلى قيمة وصيف وسط فتكون مكاتبة بما يخصها ولا خلاف ان العقد في الوصيف باطل ولو ضمن رجل لرجل عن ام ولده المكاتبة فهو باطل كما في القنية فانه ليس لها ذمة صحيحة في حق المولى ما لم تعتق فلا يكون مال الكتابة دينا مقررا عليها واذا اسلمت ام ولد النصراني فكاتبها باكثر من قيمتها جازت الكتابة لان المقصود يحصل بهذا العقد وهو اخراجها من يد الكافر فان عجزت نفسها ردت في الرق واستسعى

في قيمتها لان اظهار العجز مفيد بخلاف ما اذا كانت مستعاة في قيمتها كذا في شرح المبسوط واذا اسلمت ام ولد الذمي وكاتبها على اكثر من قيمتها جازت الكتابة قاله في الخانية وان كاتب مدبرته جاز وان مات المولى ولا مال له غيرها فهي بالخيار بين ان تسعى في ثلثي قيمتها او جميع مال الكتابة وهذا عند ابيحنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف تسعى في الاقل منهما وعند محمد رحمه الله تسعى في الاقل من ثلثي قيمتها وثلثي بدل الكتابة وفي الزاد والصحيح قول ابيحنيفة رحمه الله كذا في التاتارخانية وانما وضع المسئلة في المدبرة لمناسبة ام الولد وان كانت هذه الاحكام في المدبر ايضا كذلك وفي المبسوط وضعها في المدبر قاله في البناية فالخلاف في موضعين الخيار والمقدار وابو يوسف مع ابيحنيفة في المقدار ومع محمد في نفي الخيار كذا في التبيين واذا كاتب الرجل مدبره ثم مات وهو يخرج من ثلثه عتق بالتدبير وسقطت عنه المكاتبة لوقوع الاستغناء له عن اداء المال وهو بمنزلة ما لو اعتق المولى مكاتبه وان لم يكن له مال غيره فانما يعتق ثلثه بالتدبير ثم لم يسقط عنه شيء من بدل الكتابة لانه عتق ثلثه

بالتدبير ولو عتق كله سقط عنه جميع بدل الكتابة
فكذلك اذا اعتق يسقط عنه ثلث بدل الكتابة اعتبارا
للجزء بالكل وقياسا على ما اذا كاتبه او لا ثم دبره ثم
مات ولا مال له سواه فانه يسقط عنه ثلث بدل الكتابة
لما عتق ثلثه بالتدبير فكذلك اذا سبق التدبير الكتابة
ولا معنى لقول من يقول ان المستحق بالتدبير لم يرد عليه
الكتابة لما عتق بالاداء او لان استحقاق المدبر ثلثه
بالتدبير كاستحقاق ام الولد جميعها بالاستيلاد ثم لو كاتب
ام ولده صحت الكتابة ووجب المال فعرفنا ان هذا
الاستحقاق لا يمنع ورود عقد الكتابة عليه ولابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله طريقتان احديهما ان بدل الكتابة
بمقابلة ما وراء المستحق بالتدبير لان موجب الكتابة
ثبوت ما لم يكن ثابتا في المكاتب والبدل بمقابلة ذلك
لا بمقابلة ما هو ثابت وقد بينا ان التدبير يوجب استحقاق
شيء له فلا يتصور استحقاق ذلك بالكتابة فيكون
البدل بمقابلته بل بمقابلة ما وراء ذلك بمنزلة ما لو طلق
امرأته ثنتين ثم طلقها ثلاثا بالف كان الالف كلها
بازاء التطليقة الثالثة الا يرى انه لو تبين انه كان
استحق جميع نفسه بالتدبير بان خرج من الثلث

بطلت الكتابة وكذلك في ام الولد اذا مات المولى
حتى نفر استحقاقها في جميع نفسها بطلت الكتابة
فاما قبل الموت فالكتابة صحيحة لان الاستحقاق
غير متقرر لجواز ان يموت قبل المولى واذا ثبت ان بدل
الكتابة بمقابلة ما وراء المستحق بالتدبير له من ذلك
لم يسلم للعبد بموت المولى فلا يسقط شئ عنه من بدل
الكتابة وهذا بخلاف ما لو كاتبه اولا ثم دبره
لان بدل الكتابة هناك بمقابلة جميع الرقبة فانه لم يكن
مستحقا بشئ من رقبته عند الكتابة فاذا عتق بعض
الرقبة بعد ذلك بالتدبير سقط حصته من بدل الكتابة
والتفريق الاخر ان التدبير وصيته بالرقبة لو والوصية
بالعين لا ينفذ من مال آخر بحال كما لو اوصى بعبد
لانسان ثم باعه او قتل لا تنفذ الوصية من قيمته ولا
من ثمنه فلو اسقطنا شيئا من بدل الكتابة كان فيه
تنفيذ وصيته من غير ما اوصى له به وذلك لا يجوز
بخلاف ما لو كاتبه اولا ثم دبره لان عند التدبير
هناك حقه احد الشيئين اما بدل الكتابة ان اديه
او مالية الرقبة ان عجز فيكون موصيا له بما هو حقه
ولهذا ننفذ من بدل الكتابة اذا عرفنا هذا فتخريج

المسئلة على قول ابي حنيفة رحمه الله فيما اذا دبره اولا ثم كاتبه انه يتخير بعد موت المولى ان شاء سعى في جميع بدل الكتابة وان شاء سعى في ثلثي قيمته لان عنده العتق يتجزي وقد تلقاها جهتا حرية اما السعاية في ثلثي قيمته بالتدبير او في بدل الكتابة بجهة العقد فيختار اي الوجهين شاء وعند ابي يوسف يسعى في الاقل منهما بغير خيار لان العتق عنده لا يتجزي فقد عتق كله والمال عليه فلا يلزم الا اقل المالين وعند محمد رحمه الله يسعى في الاقل من ثلثي قيمته ومن ثلثي بدل الكتابة وثلثه قد سقط ولا يتخير لان العتق عنده لا يتجزي كذا في شرح المبسوط وفي التخيير فائدة لجواز ان يكون اداء اكثر المالين ايسر باعتبار الاجل واقلهما اعسر اداء لكونه حالا فكان في التخيير فائدة وان كان جنس المال متحدا كذا في التبيين واذا كاتب مدبرته فولدت ولدا ثم ماتت يسعى الولد فيما عليها لانه مولود في كتابتها فيبقى الكتابة ببقائه لانه جزء منها فان كانا ولدين فادي احدهما المال كله من سعايته لم يرجع على صاحبه بشيء وكذلك ان كاتب مدبرين له جميعا

وكل واحد منهما كفيل عن الآخر ثم ماتا وترك احدهما ولدا ولد له في مكاتبته من امته فعليه ان يسعى في جميع الكتابة

كذا في شرح المبسوط وفي شرح الطحاوي وان دبر مكاتبه

فهو بالخيار ان شاء نقض الكتابة وان شاء مضى على الكتابة

لانه استفاد العتق من وجهين فهو بالخيار في ذلك قاله

في التاتارخانية فان عجز نفسه بقي مدبرا لان الكتابة

ليست بلازمة في جانب العبد وان مضى على الكتابة

ومات المولى ولا مال له غيره سعى في ثلثي قيمته

او ثلثي البدل عند ابي حنيفة رحمه الله لان الثلث مستحق

بالتدبير المتاخر فسقط به ثلث بدل الكتابة وقالا

يسعى في الاقل منهما والخلاف ههنا في الخيار بناء على

ما ذكرنا واما التقدير متفق عليه كذا في الكافي

وفي النوازل سئل ابو بكر عن رجل كاتب عبدا له على ان

المولى بالخيار ثلثة ايام ثم انه دبره هل يكون تدبيره

نقضا للكتابة قال لا ينبغي ان يكون تدبيره نقضا

للكتابة لان الرجل يكاتب المدبر ويدبر المكاتب فلم يفعل

فعلا منعه عن الكتابة كذا في الفتاوي الغياثية ولو كان

عبدين مكاتبة واحدة على الف درهم وكل واحد منهما

كفيل عن صاحبه ثم دبر احدهما ثم مات المولى وله مال

كثير عتق المدبر من ثلثه وسقطت حصته من المكاتبة
لوقوع الاستغناء له عن ادائها كما لو اعتقه المولى في حيوته
واخذ الورثة بحصة الآخر ايهما شاؤا لان المكاتب
الثاني اصيل في حصته والمدبر كان كفيلا عنه مطالبا
فلا يسقط عنه تلك المطالبة بعتقه فان اداها المدبر
رجع بها عليه كما لو اداها قبل عتقه بل اولى لان هنالك
هو منتفع بالاداء لانه يعتق بذلك والآن لا منفعة
له في الاداء بل انما اداها بحكم الكفالة المحضة وان
لم يكن له مال غيرهما عتق المدبر بالتدبير من الثلث
ويسعى فيما يجب عليه فان كانت قيمة كل واحد منهما ثلاث
ماية ومكاتبتهما الف بطلت حصة المدبر من المكاتبة
واعتبر قيمته ثلث ماية لانه اقل والمتيقن من حق الموصى
هو الاقل فعرفنا ان المال ثلاث ماية قيمة المدبر
وخمس ماية حصة الآخر من المكاتبة وذلك ثمان
ماية ثلثه وذلك مايتان وستة وستون وثلثا
درهم يسلم للمدبر من قيمته ويسعى فيما بقي وهو ثلثة
وثلثون وثلث ثم يوخذ المدبر بما بقي على المكاتب
لانه كفيل به ولا يوخذ المكاتب بما على المدبر لانه
قد خرج من المكاتبة ولزمته السعاية من قبل التدبير

والمدبر

والمكاتب لم يكن كفيلا عنه بذلك فان كانت قيمة كل واحد
منهما الف درهم ومكاتبتهما الف درهم فاختار المدبر
ان يسعى في الكتابة فله ذلك واذا اختار ذلك يسقط
ثلث المكاتبة لانه عتق ثلثا رقبته بالتدبير والوصية
كانت له بما هو حق المولى ولهذا يسقط ثلث المكاتبة
ويبقى للورثة ثلثا المكاتبة عليهما ياخذون بذلك
ايهما شاؤا فان ادى المدبر رجع على الآخر ثلاثة
ارباع ذلك مقدار حصته وهو خمس مائة وان ادى
المكاتب رجع على المدبر بربع ذلك وهو مقدار ما بقي
من حصته ذكره في شرح المبسوط مكاتبة ولدت
بنتا ثم ولدت البنت بنتا ثم اعتق المولى الوسطى تعتق
السفلى عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا تعتق لانها
تبع العليا لا للوسطى فانه لا تبع للتبع وله انها تبع
لهما فتعتق بعتق كل واحد منهما كذا في الكافي مكاتبة
ولدت ابنة فكبرت وارتدت ولحقت بالدار ثم اسرت
لم تكن فيئا لانها مكاتبة تبع لامها والمكاتبة لا تملك
بالاسر فتحبس حتى تتوب او تموت كما لو كانت الام هي
التي فعلت ذلك وبهذا ونحوه تبين فساد قول من يقول
من اصحابنا ان لا يتكاتب احد على احد فان الابنة

لولم تصر مكاتبة حقيقة لصار متعدياً بالاسر فكان ان ماتت
المكاتبة عن غير وفاء فان القاضي يخرج الابنة من الحبس
حتى تسعى فيما على امها لان حبسها لحق الشرع وحق الامة
والمولى فيها وفي سعايتها مقدم على حق الشرع الا ترى
ان الامة اذا ارتدت لم تحبس ولكنها تدفع الى المولى
ليستخدمها ويحبسها فكذلك الابنة ههنا تخرج لتسعى فيما
على امها مكاتبة ولدت ولداً ثم قتلها الولد فقتلها بمنزلة
موتها وليس عليه من جنايته شيء لانه جزء منها فكانها
جنت هي على نفسها وان جنت الام جناية على انسان
ثم ماتت قبل ان يقضي عليها شيء سعى الولد في الجناية
والكتابة لانه قائم مقامها وهي في حيوتها كانت تسعى
فيهما فان عجز نظر فان كان القاضي لم يقض لولي الجناية
بشيء بطلت الجناية بعجزه كما لو عجزت في حال حيوتها قبل
قضاء القاضي ثم ماتت وهذا لان حق ولي الجناية في رقبتها
وانما تصير ديناً في ذمتها بقضاء القاضي فاذا ماتت قبل
القضاء بطل حقه لفوات محله فكذلك ههنا كله في شرح
المبسوط وان كاتب عبده على الف درهم الى سنة فصالحه
على خمسماية معجلة صح والقياس ان لا يصح لانه اعتياض
عن الاجل بخمسماية من بدل الكتابة والاجل ليس بمال

وخمساية

وخمسمائة مال والاعتياض عن غير المال بالمال ربوا ولهذا لو كان
له دين موجل على الحر او على مكاتب الغير فصالحه على نصفه
معجلا لم يجز وجه الاستحسان ان الفساد في الحر لمكان الربوا
اذ الاجل ليس بمال متقوم فلم يجز بمقابلة الحط وقد وجدنا
سبيلا الى الاحتراز عن الربوا وهو ان يجعل ذلك فسخا منهما
للكتابة السابقة وتجديدا للعقد على خمسمائة حالة لان بدل
الكتابة في معنى المعقود عليه الا ترى ان العجز عن ادائه يوجب
حق الفسخ وصح الفسخ باعتبار الاضافة اليه بخلاف ثمن المبيع
ولان الاجل في حق المكاتب له شبه بالاموال لانه لا يقدر
على اداء بدل الكتابة الا بالاجل فاعطى له حكم المال
وبدل الكتابة له شبه بالحقوق التي ليست بمال بدلالة انه
لا يصلح نصابا للزكوة ولا يوصف باللزوم حقيقة ولا يصح الكفالة
فكان كل واحد منهما مالا من وجه دون وجه فاعتدلا
فلا يتحقق الربوا كذا في الكافي مريض كاتب عبده على الف
درهم نجوما وقيمته الف درهم وهو لا يخرج من ثلثه
فان العبد يخير ان شاء عجل ما زاد من قيمته على ثلث مال
الميت وان شاء رد في الرق وان كاتبه على الفين نجوما وقيمته
الف لا مال له غيره قيل له عجل ثلثي الالفين والباقي عليك
الى النجوم والا ترد في الرق وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف

رحمهما الله وعلى قول محمد رحمه الله يقال له عجل ثلثي قيمتك
حالا والباقي عليك الى النجوم وذكر هذه المسألة في المنتقى
من غير ذكر خلاف وذكر انه يؤمر ان يعجل ثلثي قيمته
والباقي الى الاجل من قبل انه لم يخرج من ملك المولى
بعد قيمته ولو كان اعتقه على هذا المال امر بتعجيل
ثلثي المال وفي الهداية ونظير هذا اذا باع المريض داره بثلاثة
آلاف الى سنة وقيمتها الف ثم مات ولم يجز الورثة فعندهما
يقال للمشتري اد ثلثي جميع الثمن حالا والثلث الى اجله
والا فانتقض البيع وعنده يعتبر الثلث بقدر القيمة لا فيما
زاد عليه وان كاتبه على الف الى سنة وقيمته الفان ولم
تجز الورثة ادى ثلثي القيمة حالا او يرد رقيقا في قولهم
جميعا وفي شرح الطحاوي ولو كاتبه على ثلاثة آلاف وقيمته
ثلاثة الاف فانه يقال له عجل ثلثي الكتابة جاز بالاجماع
ذكره في التاتارخانية وان كاتبه على الف وقيمته الفان
ولا مال له غيره فقيل له عجل ثلثي قيمتك وانت حر والا رددنا
في الرق لانه حاباه بنصف المال والمحاباة في المريض وصية
فلا يجوز الا بقدر ثلثه واذا استغرقت المحاباة الثلثين لم يمكن
تصحيح التاجيل في شيء منه فهو مخير بان يعجل ثلثي قيمته او يرد
في الرق كذا في شرح المبسوط ولو كاتب عبده في صحته

علي الف وقيمته خمسمائة فلما حضره الموت اعتقه ثم مات
ولم يقبض شيئا يسعى العبد في ثلثي قيمته وبطلت الكتابة وكذلك
لو وهب جميع بدل الكتابة في مرضه يسعى في ثلثي قيمته وقال
ابو حنيفة رحمه الله اذا كاتبه في صحته ثم اعتقه في مرضه
فهو بالخيار ان شاء سعي في ثلثي قيمته وان شاء سعى في
ثلثي ما عليه من بدل الكتابة وفي الينابيع وقالا يسعى
في الاقل ولا خيار له وان كان المولي قد قبض منه قبل
ذلك خمسمائة ثم اعتقه في مرضه يسعى في ثلثي قيمته ولم
يحتسب بشي مما ادى وهذا عندهما وكذلك عند ابي حنيفة
رحمه الله اذا اختار فسخ الكتابة والسعاية في ثلثي قيمته كذا
في التاتارخانية وان ادى المكاتبة الامائة درهم ثم
اعتقه في مرضه او وهب له الباقي يسعى في ثلثي المائة
لان ما بقي من بدل الكتابة ههنا اقل وقد بينا ان مال
المولى القدر المتيقن به وهو الاقل فلهذا يعتبر الثلث
والثلثان ههنا مما بقي من بدل الكتابة لانه اقل كذا في
شرح المبسوط وفي شرح الطحاوي ومن اعتق مكاتبه وهو
مريض فانه ينظر ان كان يخرج من ثلث ماله عتق
مجانا وان كان لا يخرج من الثلث ولم تجز الورثة فانه
ينظر الى ثلثي قيمته والى ثلثي بدل الكتابة وله الخيار

ان شاء سعى في ثلثي القيمة حالا وان شاء سعى في ثلثي
الكتابة وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله يسعى في الاقل كذا في التاتارخانية رجل
كاتب عبده في صحته على الف درهم ثم اقر في مرضه
انه استوفى بدل الكتابة فهو مصدق ويعتق المكاتب
لانه استحق في براءة ذمته عند اقرار المولى باستيفاء البدل
منه لما كان العقد في صحته ومرضه لا يبطل الاستحقاق
الثابت للمكاتب كما لو باعه من انسان في صحته ثم اقر في
مرضه باستيفاء الثمن بخلاف ما لو كاتبه في مرضه ثم اقر
باستيفاء البدل فانه لا يصح الا بقدر ثلثه كذا في شرح
المبسوط واذا كاتب الرجل عبده في مرض موته بالف درهم
وقيمته الف درهم ولا مال له غيره ثم اقر في مرضه
انه استوفى بدل الكتابة جاز اقراره من الثلث ويعتق
المكاتب ويسعى في ثلثي قيمته ولو لم يقر باستيفاء بدل الكتابة
لكنه اقر بالف في يده انها وديعة لهذا المكاتب اودعها اياه
بعد الكتابة والالف الوديعة من جنس بدل الكتابة
ثم مات جاز اقراره من الثلث يديه اذا كانت الكتابة
في المرض وان كانت الكتابة في حالة الصحة وباقي المسئلة
بحالها يعتبر اقراره من جميع المال ولو اقر بالف اجود من

بدل الكتابة وكانت الكتابة في حال الصحة يعتبر اقراره
من جميع المال فان قال المكاتب الى استرد الجياد واعطي
مثل حقك لم يكن له ذلك ولو اقر بالزيوف في يده انها
وديعة لمستيه وبدل الكتابة الف جياد لم يصح اقراره
اذا كان عليه دين الصحة ويقسم هذا الالف بين غرماء
الصحة ويوخذ المكاتب بما عليه قاله في التاتارخانية
ولو كاتب رجل عبده في مرضه ولا مال له غيره فاجاز
الورثة في حيوته فلهم ان يمتنعوا من الاجازة بعد موته
كما في سائر الوصايا وهذا لانهم اجازوا قبل تقرر حقهم
لان حقهم انما يثبت في الحقيقة بعد موت المولى كذا في
شرح المبسوط قال محمد رحمه الله في الجامع مكاتب اقر
لمولاه في صحته بالف درهم وقد كان المولى كاتبه
على الف درهم واقر المكاتب لاجنبي بالف درهم في
صحته ايضا ثم مرض المكاتب وفي يده الف درهم فقضاها
الى المولى من المكاتبة ثم مات من ذلك المرض وليس
له مال غيره فالالف يقسم بين المولى والاجنبي على ثلثة
اسهم سهمان للمولى وسهم للاجنبي ولو ان المكاتب
ادى الالف الى المولى من الدين الذي اقر به المولى
في صحته ثم مات فالاجنبي احق بهذا الالف و

دين المولى ومكاتبته اذا مات عن غير وفاء فردفي
الرق ثم مات على ملك المولى وبه يبطل دين المولى ومكاتبته
ويبقى دين الاجنبي وكان الالف له وكذلك لو لم يعجزهما
للدين ومات وتركهما فهي للاجنبي لما بينا ولو
ترك المكاتب ابنا ولد له في كتابته فالاجنبي احق بهذا
الالف من المولى ويتبع المولى ابن المكاتب بالكتابة والدين
لقيامه مقام الاب ولو كان المكاتب قد قضاه المولى من
الدين المقر به قبل الموت ثم مات وترك ابنا مولودا في
كتابته كان الاجنبي احق بالالف ايضا ويتبع المولى ابن
المكاتب بالدين والمكاتبة لقيام الولد مقام الاب في
حق السعاية فيما على الاب واذا ادى الابن المكاتبة
والدين الذي على الاب لا ينقض القضاء الى الاجنبي
كذا في التاتارخانية واذا كاتبه في مرضه على كتابة مثله
ثم اقر باستيفائها لم يصدق الا من الثلث ولكن ان كان
عليه دين يحيط بماله لا يصدق في شيء الا ان العبد
يعتق ويؤخذ بالكتابة كما لو اعتقه وان لم يكن عليه دين
وهو يخرج من ثلث ماله فهو حر ولا شيء عليه وان لم
يكن له مال سواه فعليه السعاية في الثلثين في المكاتبة
للورثة الا ان يكون قيمته اقل فحينئذ ليعمل في ثلثي قيمته

ولو كان

وكذلك لو اقر انه كان كاتبه في صحته واستوفى وان كاتبه في صحته ثم اقر في مرضه بالاستيفاء صدق في ذلك بخلاف ما اذا كاتبه في مرضه كذا في شرح المبسوط مكاتب له على مولاه دين في حال الصحة فاقر في مرضه انه قد استوفى ماله على مولاه وعليه دين الصحة ثم مات ولم يدع مالا لم يصدق على ذلك رجل كاتب عبدا على الف درهم في صحته ثم ان المكاتب اقر في مرضه لاجنبي بالف درهم ثم مات المكاتب ولم يترك الا الالف فالاجنبي احق بالالف من المولى وان كان دين المولى دين الصحة ودين الاجنبي دين المرض بخلاف ما اذا كان دين الصحة لغير المولى حيث كان اولى بالقضاء من دين المرض كذا في التاتارخانية ولو ان مكاتبا اقر عند موته انه كاتب عبده فلانا واستوفى مكاتبته لم يجز اقراره وكذلك لو كاتب في مرضه باقل من قيمته لم يجز لان محاباته وصية والوصية من المكاتب باطلة كذا في شرح المبسوط وان كاتب عبده على الف درهم فاقرضه المولى الف درهم وذلك في صحة المكاتب ثم مات وترك الف درهم وله اولاد احرار من امراة حرة فان القاضي يقضي بالالف للمولى من المكاتبة وليس للمولى ان يجعلها من الدين

وإن كان له أولاد من امرأة هي معتقة غيره فالأب حر وولاء
الأولاد إلى مواليه ولو ترك أكثر من ألف درهم استوفى المولى
الفضل حتى يستوفي الألف التي أقرضه فإن بقي شيء من دين
المولى يصرف إلى الورثة كذا في التتار خانية

باب من كاتب عن العبد

حر كاتب عن عبد على ألف وأدى الحر عنه عتق وإن بلغ
العبد وقبل هو مكاتب وصورة المسألة أن يقول حر إلى مولى
العبد كاتب عبدك فلانا على ألف درهم على أني إن أديت
إليك ألفا فهو حر فكاتبه المولى على هذا وقبل الرجل ثم أدى
ألفا فإنه يعتق لأنه تعليق العتق بأدائه وذا يصح من غير
قبول العبد وإجازته وإذا بلغ العبد وقبل صار مكاتبا لأن
الكتابة كانت موقوفة على إجازته وقبوله إجازة كذا في
الكافي فصار إجازته في الانتهاء كقبوله في الابتداء ولو قبله
في الابتداء ووكله به كان ينفذ فكذا إذا أجازه ولو عتق العبد
لا قبله فأدى عنه الرجل الذي كاتب عنه لا يجوز
لأن العقد ارتد برده ولو ضمن الرجل لم يلزمه شيء
لأن الكفالة ببدل الكتابة لا يجوز كذا في التبيين
ولو لم يقل على أني إن أديت إليك ألفا فهو حر فأدى
لا يعتق قياسا لأن العقد موقوف والموقوف لا حكم له

ولم يوجد التعليق وفي الاستحسان يجوز لان الكتابة نافذة فيما ينتفع العبد وهو ان يعتق عند اداء المشتري وطموقوفة فيما يرجع الى وجوب البدل عليه نظرا للعبد وتصحيحا للعقد بقدر الامكان قاله في الكافي ولو ادى الحر البدل عنه لا يرجع على العبد كذا في الهداية لانه متبرع فيه وحصل له مقصوده وهو عتق العبد فصار نظير ما لو تبرع باداء الثمن عن المشتري وقيل يرجع على المولى ويسترد ما اداه ان اداه بضمان وان شاء رجع على العبد ان ضمن بامره لان ضمانه كان باطلا لانه ضمن غير الواجب الا يرى انه لو ضمن المال في الكتابة الصحيحة فادى يرجع بما ادى فهنا اولى وان اداه بغير ضمان لا يرجع لانه متبرع به ليحصل له العتق وقد حصل فتم اداؤه فلا يرجع هذا اذا ادى عنه بدل الكتابة كله وان ادى عنه بعضه فله ان يرجع سواء ادى بضمان او بغير ضمان لانه لم يحصل غرضه وهو العتق فكان حكم الاداء موقوفا فيرجع كما اذا تبرع باداء الثمن في بيع موقوف كان له ان يسترد لهذا المعنى بخلاف ما اذا قبل العبد بنفسه الكتابة ثم تبرع عنه انسان ببعض بدل الكتابة لا يرجع لان غرضه بذلك قد حصل وهو براءة ذمة العبد بقدره من البدل وههنا

لم يكن في ذمة العبد شيء حتى يبرأ باداءه وكذا لو اداه قبل اجازة

العبد العقد ثم اجازه ليس له ان يرجع بما ادى سواء ادى بالضمان

او بغير الاداء اداه عن ضمان لان الكتابة بالاجازة نفذت

من الابتداء فيكون الاداء مبريا للمكاتب عن بدل الكتابة

فيحصل مقصوده الا ان الضمان فاسد فيرجع عليه بحكم فساده

ذكره في التبيين وان كاتب الحر على عبد لرجل على ان يضمن

عنه المكاتبة لم يجز لانه لم يجب البدل بقبول الحر على العبد

ولا يمكن ايجاب بدل الكتابة على الحر ابتداء بقبوله لان الحر

يضمن عنه ما لم يجب عليه ولو ضمن عنه لسيده ما كان

واجبا عليه من بدل الكتابة لم يجز فاذا ضمن ما لم يجب

عليه اولى وكذلك ان كان هذا العبد ابنا لهذا الحر وهو صغير

او كبير لانه لا ولاية للحر على ولده المملوك في الزام المال

عليه فهو كالاجنبي في ذلك وان كان عبد وابن له صغير

لرجل واحد كاتب الاب على ابنه لم يجز لان الاب لما لم

يدخل في الكتابة لم يجز ان يلزمه البدل وليس له ولاية

على الابن في التزام البدل اياه لكونه مملوكا الا انه ان ادى

الاب عنه في الوجهين يعتق استحسانا كذا في المبسوط عبد

كاتب عن نفسه وعن عبد آخر لمولاه وهو غائب فللمولى

للمولى ان يأخذ الغائب بشيء لان معنى الحياة لم يتوقف

كاتبتر

كاتبني بالف على نفسي وعلى فلان الغائب جعل نفسه اصلا
والغائب تبعا لنفسه فلا يكون عليه من البدل شي كذا في
الجامع الصغير فقبل الحاضر جازت هذه الكتابة استحسانا
والقياس ان لا يجوز الا عن نفسه لولايته عليها وتتوقف
في حق العبد الغائب لعدم الولاية عليه كمن باع ماله
ومال غيره او كاتب عبده وعبد غيره فانه يجوز في عبده
لوجود الولاية عليه دون عبد غيره لعدمها وجه الاستحسان
ان المولى خاطب الحاضر قصدا وجعل الغائب تبعا له والكتابة
على هذا الوجه مشروعة كالامة اذا كوتبت دخل في
كتابتها ولدها المولود في الكتابة او المشتري فيها او المضموم
اليها في العقد تبعا لها حتى يعتقوا باداها وليس عليهم شي
من البدل ولان هذا تعليق العتق باداء الحاضر والمولى
يتفرد به في حق الغائب فيجوز من غير توقف ولا قبول من
الغائب كما لو كاتب الحاضر بالف ثم قال اذا اديته الي
ففلان حر فانه يصح من غير قبول الغائب فكذا هذا فاذا امكن
جعل الغائب تبعا استغنى عن شرط رضاه وينفرد به الحاضر
ويطالب الحاضر بكل البدل لان كله عليه دون الغائب ولا
يعتبر اجازة الغائب ولا رده اذ لا يتوقف في حقه ولا يواخذ
الغائب بالبدل ولا بشي منه لانه ليس عليه دين الكتابة

ومعنى المسألة ان يقول العبد الحاضر لسيده كاتبني على نفسي وعلى فلان الغائب فكاتبهما صح

اصلا ولو اكتسب شيئا ليس المولى ان ياخذه من يده وليس
له ان يبيعه من غيره لانه مكاتب تبعا ولو ابراه المولى او
وهبه مال الكتابة لا يصح لعدم وجوبه عليه ولو ابراء
الحاضر او وهب له عتقا جميعا ولو اعتق الغائب سقط
عن الحاضر حصته من البدل لان الغائب دخل في العقد
مقصودا فكان البدل منقسما عليهما وان لم يكن مطالبا
به بخلاف الولد المولود في الكتابة حيث لا يسقط عن
الام شيء من البدل بعتقه لانه لم يدخل مقصودا ولم
يكن يوم العقد موجودا وانما دخل في الكتابة تبعا
ذلك تبعا لها وكذا ولدها المشتري ولو اعتق الحاضر
لم يعتق الغائب وسقط حصة الحاضر من الكتابة ويؤدي
الغائب حصته حالا والا رد في الرق بخلاف الولد
المولود في الكتابة حيث يبقى على نجوم والده اذا مات
كذا في التبيين وايهما ادى عتقا كذا في الجامع الصغير
ويجبر المولى على القبول كذا في الهداية اما الحاضر فلان
البدل عليه واما الغائب فلانه محتاج اليه لينيل الى
العتق ولكنه متبرع في ذلك كذا في الجامع الصغير وصار
كمعير الرهن اذا ادى الدين بان استعار انسان من آخر
شيئا ليرهن ثم ادى المعير الدين يجبر المرتهن على القبول

لحاجته الى الاستخلاص عينه وان لم يكن الدين عليه فكذا
ههنا يجبر المولى على القبول من الغائب وان لم يكن البدل
عليه لانه محتاج الى استفادة الحرية كذا في البداية ولا يرجع
على صاحبه اي لا يرجع واحد منهما على الآخر بما ادى
الى المولى من بدل الكتابة اما الحاضر فلانه قضى دينا عليه
فلا يرجع به على غيره وان عتق معه لانه تبع لها كما اذا ادى
المكاتب البدل وعنده اولاده وآباؤه فانه لا يرجع عليهم
بشيء وان عتقوا معه لكونهم اتباعا له واما الغائب فلانه
ادى بغير امره وليس مضطرا فيه من جهته بل يطلب نفعا
مبتدأ بخلاف معير الرهن اذا ادى الدين لاستخلاص
عينه فانه يرجع به على الراهن لانه مضطر من جهته
في التبيين وان قبل العبد الغائب او لم يقبل فليس
بشيء والكتابة لازمة للشاهد لان الكتابة نفذت
كذلك من غير قبوله فلا يتغير بقبوله قال في الجامع الصغير
كمن كفل من غيره بغير امره فبلغه فاجازه لا يتغير حكمه
في انه لو ادى لا يرجع عليه كذا هذا ذكره في الهداية هكذا
ذكر المسئلة في الجامعين وذكر هذه المسئلة في الاصل
وذكر فيها القياس والاستحسان وقال القياس ان يتوقف
الكتابة في حق الغائب بما يخصه وتنفذ في حق الحاضر بما

بحصته من بدل الكتابة وفي الاستحسان تنفذ الكتابة
في حق الحاضر بجميع الالف ويتعلق عتق الغائب باداءه
كانه قال للحاضر كاتبتك على الف درهم على انك ان اديت
الى الفا فانت حر وفلان الغائب معك فنقول لا بد لمعرفة
هذه المسئلة من مسئلة الحضري لم يذكرها هنا وهو ما اذا
كان العبدان حاضرين فكاتبهما المولى على الف درهم فقبلا
القياس ان يصير كل واحد منهما مكاتبا بحصته فيعتق اذا
ادى حصته وبالقياس اخذ زفر وفي الاستحسان يصير
كل واحد منهما بجميع الالف مكاتبا ويتعلق عتق الاخر
باداءه ويصير ان في حق المولى بمنزلة عبد واحد كذا في
التاتارخانية رجل كاتب عبدا له على نفسه وعلى عبد له
غائب بالف درهم جاز ذلك استحسانا وفي القياس اى
منهما يصير مكاتبا بحصته من الالف اذا قسم على قيمته وقيمة
الغائب فان ادى الحاضر المال عتقا لانعقاد العقد في حقهما
ووصول جميع البدل الى المولى سواء قال في الكتابة
اذا اديت فانتما حران او لم يقل ولا يرجع على الغائب
لم يرفع عن الحاضر شيء منه وان مات الحاضر فليس ان يطالب
الغائب بشيء من البدل ولكن ان قال الغائب انا اودي
جميع المكاتبة وعبداهما وقال المولى لا اقبلها ففي القياس

الشيء وان مات الغائب

للمولى

للمولى ان لا يقبل ولكنه استحسن فقال ليس للمولى
ان لا يقبل منه ويعتقان جميعا باداء هذا الغائب ولكن
لا يثبت الاجل في حقه واذا كانا حيين فاراد المولى بيع
الغائب لم يكن له ذلك في الاستحسان كذا في المبسوط ولو
كاتب عبده على نفسه وعلى ابن صغير له مملوكا فهو كالعبد
الغائب لانه لا ولاية له على ولده فصار ابنه المملوك لمولاه
ومملوك آخر سواء بل هذا اولى لان ولده اقرب اليه من
الاجنبي كذا في الكافي فان عجز قبل ادراك الولد او بعده
ورد في الرق فكان ذلك ردا للولد ايضا هذا بخلاف
المكاتبين اذا عجز احدهما لان هناك الآخر مطالب
بالمال فعجز احدهما لا يظهر العجز في حق الآخر وههنا
الاولاد لا يطالبون بشيء من المال فان ادرك ولده
فقالوا نحن نسعى في المكاتبة لم يلتفت اليهم لان المكاتبة
قد سقطت برد الاب في الرق ولو كانوا بالغين حين عجز
الاب وان مات الاب ولم يدع شيئا سعوا في المكاتبة
على النجوم وكان ينبغي في القياس ان لا يثبت النجوم
في حقهم ولكن ان جاؤا بالمال حالا اعتقوا والا ردوا في
الرق كما بينا في العبد الغائب والحاضر اذا مات الحاضر
ولكن قال ههنا قبول الاب الكتابة في حق اولاده صحيح

فيما يرجع الى مقصوده وعتق الاولاد من مقاصده كعتق نفسه فكما يثبت الاجل ويبقى باعتبار بقاءه لتحصيل مقصوده فكذلك يبقى باعتبار بقاء الولد لانه من مقاصده بخلاف العبد الغائب فانه لا مقصود للحاضر في عتقه فان كانوا صغارا لا يقدرون على السعاية ردوا في الرق وان كانوا يقدرون عليها فسعى بعضهم في المكاتبة فاداها لم يرجع على اخوته بشيء فان ظهر للاب مال كان ميراثا بينهم ولم يكن لهذا ان ياخذه من تركة الاب ما ادى وكان للمولى ان ياخذ كل واحد من الاولاد بجميع المال لا باعتبار انه دين في ذمته ولكن باعتبار انه قائم مقام ابيه وفيما هو من حقوق الاب كان قبوله صحيحا في حق الاولاد فياخذ كل واحد منهم بجميع المال كانه ليس معه غيره ولهذا لو مات بعضهم لا يرفع عن بقيتهم شيء من المكاتبة كما لو كان معدوما في الابتداء فان اعتق المولى بعضهم رفع عنهم بحصة قيمة المعتق وان كان فيهم جارية فاستولدها السيد اخذت عقرها وهي مكاتبة على حالها ليس لها ان تعجز نفسها لمكان اخوتها الا يرى انهم لو ادوا عتقت هي ايضا وان كان الولد كبارا حين كاتب على نفسه وعليهم بغير امرهم وادى الكتابة عتقوا ولم يرجع

بشيء منها عليهم كذا في المبسوط امة كاتبت عن نفسها وعن
ابنين لها صغيرين فهو جائز فايهم ادي عتقوا ولم يرجع على
صاحبه بشيء كذا في الجامع الصغير ويجبر المولى على القبول
وقبول الابنين الكتابة وردهما لا يعتبر ولو اعتق المولى
الام بقي عليهما من بدل الكتابة بحصتهما يؤديانه في الحال
ويطالب المولى الام بالبدل دونهما ولو اعتقهما سقط
عنها حصتهما وعليها الباقي على نجومها ولو اكتسبا شيئا ليس
للمولى اخذه وله ان يبيعهما ولو ابراهما عن الدين او وهبهما
لا يصح ولها يصح فتعتق ويعتقان معها قاله في شرح الكنز
للعيني [illegible] كاتب عن عبد رضيع ورضي به المولى لا يجوز
ولكن [illegible] ادى الرجل بدل الكتابة يعتق العبد استحسانا
كذا في التاتارخانية رجلان لكل واحد منهما عبد
فكاتباهما معا على الف درهم كتابة واحدة ان اديا عتقا
وان عجزا ردا في الرق قال يكون كل واحد منهما مكاتبا
بحصته لصاحبه حتى اذا ادي حصته من البدل الى مولاه
يعتق واذا ادي فقد برئت ذمته عن بدل الكتابة فيعتق
بخلاف ما اذا كانا لشخص واحد قاله في المبسوط

باب كتابة العبد المشترك

عبد بين رجلين اذن احدهما لصاحبه ان يكاتب نصيبه

بالف درهم ويقبض بدل الكتابة فكاتب نفذ في حظه فقط

عند ابي حنيفة رحمه الله لان الكتابة تتجزي عنده لانها تفيد

الحرية يدا فصارت كالاعتاق من هذا الوجه وليس لشريكه

الفسخ لانه باذنه وهذه فايدة الاذن بالكتابة فان ادى

العتق حظه ولا يضمن لشريكه لانه برضاه ولكن يسعى العبد

في نصيب الساكت وان ادى بعض الالف او كله سلم له وليس

للساكت ان ياخذ منه نصفه لان اذنه له بقبض البدل

اذن للمكاتب بالاداء والاذن بالاداء تبرع منه بنصيبه

من الكسب على المكاتب وقد تم بقبض المكاتب تسلم كله له كما في

الوديعة اذا امره المودع بقضاء دينه من الوديعة لم يرجع

لرب الوديعة عليه سبيل فكذا هذا الا ان نهاه قبل الاداء فيصح

نهيه لانه تبرع لم يتم ولو اذن وهو مريض وادى من كسب

بعد الكتابة صح من كل ماله لان الكسب اذا لم يكن موجودا

حالة الاذن فبالاذن لم يتبرع بشيء من ماله حتى يعتبر من

الثلث وانما تبرع بمنافع العبد حيث اذن له تصرفها في اداء

بدل الكتابة وتبرع المريض بالمنافع لا يعتبر من الثلث بل من

جميع المال لان حق الورثة متعلق باعيان الاموال لا

بالمنافع وان كان قد اكتسب قبل الكتابة واذن له في الكتابة

واقبض منه نفذ من الثلث لانه تبرع بعين ماله لانه حين

اذن

اذن كان الكسب تاما فيظهر في حق الورثة به وعندهما لا يتجزى
فكون الاذن بكتابة نصيبه اذنا بكتابة الكل فاذا كاتبه يكون
مكاتبا لهما ويكون بدل الكتابة بينهما واذا قبض المكاتب شيئا
يكون بينهما قبل العجز وبعده ولو كاتب بلا اذن صاحبه
له حق الفسخ عندنا الكل وان لم يفسخ حتى ادى بدل الكتابة عتق
حظه عند ابي حنيفة رحمه الله وللساكت ان ياخذ من الذي
كاتب نصف ما اخذ من بدل الكتابة لانه كسب عبد مشترك
ثم ينظر ان كاتب كله بالالف لا يرجع على المكاتب بشيء مما اخذ
منه شريكه لانه لم يسلم للعبد منه الا نصف البدل فلا
يسلم للمولى [illegible] نصف البدل وان [illegible] نصيبه [illegible] يرجع على
العبد بما اخذ منه شريكه لانه سلم للعبد منه كل البدل
ولم يسلم للمولى الا نصف البدل فيرجع بالنصف الآخر
وعندهما اذا ادى بدل الكتابة يعتق كله ويغرم المكاتب
لشريكه نصف قيمته ان كان موسرا ويسعى العبد في نصف قيمته
ان كان معسرا كما لو اعتقه احدهما بغير عوض وللساكت ان
ياخذ من العبد نصف ما بقي في يده من الاكساب لانه
كسب عبد مشترك ولو كاتب احدهما كله او حظه بالف ثم كاتب
الآخر كله او حظه بمائة دينار صار مكاتبا لهما اما عنده فلان
الكتابة تتجزى فنفذت كتابة كل في نصيبه واما عندهما

فلان الاول اذا كاتب نصيبه صار مكاتبا وللاخر حق
الفسخ فاذا كاتبه كان فيما منه في نصفه وايهما قبض شيئا
من بدل نصيبه لا يشاركه صاحبه في ذلك ويتعلق عتق
نصيب كل واحد منهما بجميع بدل الكتابة المسمى في كتابة
نصيبه فان ادي اليهما معا فالولاء لهما عندهم وان قدم
احدهما صار لكتابتهما احدهما فيعتق نصفه عند ابي حنيفة
رحمه الله ويبقى نصيب صاحبه مكاتبا ولا ضمان ولا سعاية
الا ان يعجز المكاتب فيضمن القابض نصيب صاحبه ان كان
موسرا او يسعى العبد في نصف قيمته ان كان معسرا وعندهما
يعتق كله ويضمن نصيب صاحبه ان كان مو[illegible] المكاتب
في نصف قيمته ان كان معسرا عند ابي يوسف وعند محمد
يضمن الاقل من قيمة نصيبه ومن بدل الكتابة في اليسار
وفي الاعسار يسعى في ذلك كذا في الكافي واذا كاتب الرجلان
عبدهما مكاتبة واحدة فادى الى احدهما حصته لم يعتق نصيبه
منه ما لم يؤد جميع المكاتبة اليهما وان اعتقه احدهما جاز وكذلك
ان وهب له نصيبه من المكاتبة او ابراه منه عتق وكذلك
ان سلم الشريك للقابض ما قبض او كان قبض نصيبه باذن
شريكه ثم المكاتب بالخيار بعد اعتاق احدهما اياه ان شاء
عجز ويكون الشريك بالخيار بين التضمين والسعاية في نصف

الهجرة

القيمة والعتق في قول ابي حنيفة رحمه الله وبين العتق والسعاية
ان كان المعتق معسرا وعلى قول ابي يوسف رحمه الله يضمن
المعتق نصف قيمته ان كان موسرا ويسعى العبد في نصف
قيمته ان كان معسرا كما هو مذهبه في العبد المشترك وعلى
قول محمد يضمن الاقل من نصف القيمة ونصف ما بقي من
الكتابة وكذلك يسعى العبد في الاقل عند عسرة المعتق وان
اختار المضي على المكاتبة ثم مات عن مال كثير اخذ المولى
الذي لم يعتق المكاتبة من ماله كما كان يطالبه في حيوته ثم
الباقي بعد ذلك لورثته واذا كاتب الرجلان عبدين بينهما
مكاتبة [illegible] ان اديا عتقا وان [illegible] ردا فانه يكون كل واحد
منهما مكاتبا بينهما على حدة بحصته وذلك بان يقسم المسمى
على قيمتهما ويكون كل واحد منهما مكاتبا بحصته واذا ادى
احدهما حصته اليهما عتق بخلاف ما لو كان الرجل واحد كذا
في المبسوط مكاتب بين رجلين قبض احدهما نصف المكاتبة
لا يعتق المكاتب فان ابراه الشريك الاخر او وهب له نصيبه
عتق المكاتب ويسلم للاول ما قبض ولو كانت المكاتبة الفا
فقبض احدهما ستمائة وابراه الاخر عن اربعمائة قال محمد
رحمه الله يعتق المكاتب وما قبض الاول يكون بين الاول والمبرئ
على ستة قاله في فتاوى قاضيخان واذا كان العبد بين رجلين

مرض احدهما وكاتبه الصحيح باذنه جاز ذلك وليس للوارث
ابطاله وكذا اذا اذن له في القبض وقبض بعض بدل الكتابة
ثم مات المريض لم يكن للوارث ان ياخذ منه شيئا كذا في
الغياثية امة بين رجلين كاتباها فوطيها احدهما فولدت
ولدا فادعاه فوطيها الآخر فولدت ولدا فادعاه فعجزت
فهي ام ولد للاول وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها للآخر
وضمن شريكه كل عقرها وقيمة ولدها ويكون ابنه وايهما
دفع العقر الى المكاتبة صح وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما هي ام الولد للاول وهي مكاتبة كلها ويضمنه
نصف قيمتها لشريكه عند ابي يوسف وعند محمد رحمه الله
عليه الاقل من نصف القيمة ومن نصف ما بقي من بدل
الكتابة ولا يثبت نسب الولد الآخر من الآخر ولا يكون
الولد له بالقيمة ويغرم العقر لها وهذا الاختلاف مبني
على الاختلاف في تجزي استيلاد المكاتبة فعنده يتجزى
وعندهما لا يتجزى واستيلاد القنة لا يتجزي اجماعا و
واستيلاد المدبرة يتجزى اجماعا فاذا عرفنا هذا فنقول
اذا ادعى احدهما الولد الاول صحت دعوته لانه استولدها
وله في نصفها ملك وهو يكفي لصحة الاستيلاد وصار نصيبه
ام ولد له ولم يتملك نصيب صاحبه وبقي نصيب الآخر

مكاتبا

مكاتبا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يتملك نصيب صاحبه وصار كلها

ام ولد لان تكميل الاستيلاد واجب ما امكن الا يرى انه

لو استولد امة مشتركة تصير كلها ام ولد للمستولد لامكان

التمليك لانها قابلة للنقل وقد امكن ههنا لان الكتابة تحتمل

الفسخ والاستيلاد لا يحتمل فرجحنا الاستيلاد وكملناه وفسخنا

الكتابة في حق التملك وهي لا يتضرر به والكتابة تنفسخ فيما

لا يتضرر به ويبقى الكتابة فيما وراءه بخلاف ما لو استولد

مدبرة مشتركة فانه لا يكمل ويقتصر على نصيب المستولد لانه لا يمكن

تكميله لان التدبير مانع للنقل من ملك الى ملك فان قيل هلا

قلتم بفسخ الاجارة ضمنا لصحة البيع [illegible] المكاتب كما قلتم

بانفساخ الكتابة ضمنا لصحة الاستيلاد قلنا في تجويزنا ابطال

الكتابة اذ المشتري لا يرضى ببقائه مكاتبا ويتضرر هو ببطلانها

والكتابة لا تنفسخ فيما يتضرر به المكاتب ولنا ان الاستيلاد

يقبل التجزي اذا وقع في محل لا يقبل النقل كالمدبرة بين اثنين

اذا استولدها احدهما فانه يتجزى ويقتصر الاستيلاد على

نصيب المستولد والكتابة عقد لازم كالتدبير ولا يقبل

النقل من ملك الى ملك فيقتصر الاستيلاد على نصيبه كما في

المدبرة المشتركة واذا صار كلها ام ولد له لا ينتقل الملك اليه مع

قيام الكتابة اذ لا سبيل الى الفسخ لانها عقد لازم والكتابة

مانعة للنقل فاذا جاءت بولد آخر وادعاه الآخر فقد
ادعى نسب ولد امة نصفها ملك له فتصح دعوته ويثبت
نسبه منه فاذا عجزت المكاتبة بعد ذلك جعلت الكتابة
كان لم تكن وتبين ان الامة كلها ام ولد للاول لان
المقتضي لتكامل الاستيلاد موجود والمانع من التكامل
الكتابة فاذا انفسخت الكتابة عمل المقتضي عمله من وقت
وجوده كالبيع بشرط الخيار للبايع اذا اسقط الخيار يثبت
الملك به من وقت وجوده فيضمن الآخر نصف قيمتها
لانه يملك نصيبه ليتكامل الاستيلاد ونصف عقرها لوطيه
امة مشتركة [illegible] شريكه كل عقرها [illegible] الولد
والولد للآخر وهو حر [illegible] لان الآخر بمنزلة المغرور
لانه وطيها على ظن ان نصفها على حكم ملكه وظهر بالعجز وبطلان
الكتابة ان لا ملك له وولد المغرور ثابت النسب منه
حر بالقيمة ولكنه وطي ام ولد الغير حقيقة فيلزمه كل
العقر ايهما دفع العقر الى المكاتبة جاز لان العقر حقها
حال قيام الكتابة لاختصاصها بنفسها واذا عجزت يرد الى
المولى لانه ظهر اختصاصه وهذا كله قول ابيحنيفة رحمه الله
[illegible] هي ام ولد الاول ولا تصح دعوة الاخر وعليه
جميع العقر لانه لما ادعى الاول صار كلها ام ولده تكميلا

للاستيلاد

للاستيلاد لان التكميل ممكن لفسخ الكتابة لما مر واذا صار كلها
ام ولد له فوطي الثاني صارت ام ولد الغير فلا يثبت نسب
الولد منه ولا يكون حرا عليه بالقيمة ولزمه كل العقر
لان الوطي لا يخلو عن الضمان الجابر او الحد الزاجر
وتعذر ايجاب الحد للشبهة فيجب العقر وبقيت الكتابة عندهما
وصار كلها مكاتبة للمستولد بنصف بدل الكتابة لان الكتابة
انفسخت فيما لا يتضرر به المكاتبة ولا يتضرر بسقوط نصف
بدل الكتابة والجمهور على انها مكاتبة له بكل بدل الكتابة
لان الانفساخ [illegible] فلم يظهر فيما وراء الضرورة وهو
حكم [illegible] فبقي العقد الاول كما [illegible] المكاتبة هي التي
تعطي العقر لاختصاصها بنفسها [illegible] منافعها ولو عجزت
وردت في الرق يرد الى المولى لظهور اختصاصه ثم قال
ابو يوسف رحمه الله يضمن الاول لشريكه نصف قيمتها مكاتبة لانه
يملك نصيب شريكه من المكاتبة فيضمن قيمته كائنا موسرا
كان او معسرا لانه ضمان التملك فلا يختلف باليسار والا عسار
وقال محمد رحمه الله يضمن الاقل من نصف قيمتها ومن
نصف ما بقي من بدل الكتابة لان حق الشريك اما في
نصف القيمة على اعتبار العجز عن الاداء او في نصف
بدل الكتابة على اعتبار الاداء والاقل متيقن فيجب الاقل

وان لم يطأها الثاني ولكن دبرها فعجزت بطل التدبير
عندهم اما عندهما فلان المستولد يملكها قبل العجز واما
عنده فلانه بالعجز ظهر ان كلها ام ولد الاول وان الثاني
لم يكن له فيها ملك تام والملك شرط لصحة التدبير
بخلاف ثبوت النسب لان الملك من حيث الظاهر
كاف لثبوت النسب واستحقاق الولد بالعنرور واما التدبير
فلا يثبت بالشبهات ولهذا لو اشتري امة فدبرها فاستحقت
بطل التدبير ولو استولدها فاستحقت لم يبطل النسب
وكان الولد حرا بقيمته فكذا هنا وهي ام ولد للاول
لانه يملك نصيبه كله وكمل الاستيلاد [illegible]
التكميل وضمن لشريكه [illegible]ن قيمتها لانه يملك نصفها
بالاستيلاد ونصف عقرها لوطيه امة مشتركة بينهما
والولاء للاول لصحة دعوته على ما مر وهذا قولهم
وان دبرها الاول او استولدها او اعتقها صح ثم
حظه اي صار نصيبه مدبرا او ام ولد او معتقا ونصيب
الساكت مكاتب على حاله عند ابيحنيفة رحمه الله اما في
الاول والثاني فلان التدبير عنده يتجزى وكذا
استيلاد المكاتبة عنده لما مر ان الكتابة مانعة من
التكميل فيتجزي الاستيلاد ضرورة ولا ضمان ولا

سعاية لان نصيب الساكت لم يتغير وعندهما صار كلها مدبرة
او ام ولد للمدبر او المستولد لعدم التجزي ويضمن نصيب الشريك
موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك واما في الثالث فلان
الاعتاق عنده يتجزى فبقي نصيب الاخر مكاتبا فلا ضمان ولا
سعاية ان مضت على الكتابة لان نصيب الساكت لم يتغير
عما كان عليه وبقي مكاتبا كما كان فلم يتلف المعتق شيئا عليه
فلا يضمن وعندهما لما كان الاعتاق لا يتجزي عتق الكل
فله ان يضمنه ان كان موسرا ويستسعى ان كان معسرا لان
الاعتاق يختلف باليسار والاعسار لكن عند ابي يوسف
رحمه الله نصف قيمتها وعند محمد [illegible] الله يضمن الاقل من
نصف القيمة ومن نصف بدل [illegible] ابة ثم اختلفوا على قول
ابي يوسف رحمه الله فقال بعضهم يجب نصف قيمتها قنة لان الكتابة
انفسخت في نصيبه سابقا على العتق ضرورة تكميل العتق من جهة
المعتق وقال بعضهم يضمن نصف قيمتها مكاتبة وهو الصحيح
لان سبب الضمان الاعتاق والاعتاق صادف المكاتبة
واتلاف المكاتبة لا يوجب قيمة القن وان عجزت عنه ضمن
المعتق لشريكه نصف قيمتها ويرجع بذلك عليها عند ابي حنيفة
رحمه الله لانها لما عجزت وردت في الرق وصار [illegible] كانها
لم تزل فيه فصار المعتق متلفا نصيب الشريك بالاعتاق

السابق فيصير حكمه لحكم عبد بين اثنين اعتقه احدهما فعنده
ان كان معسرا له خيارا لاعتاق والاستسعاء وان كان موسرا
له ان يعتق نصيبه او يستسعي او يضمن شريكه ويرجع به الشريك
على العبد وقالا ان كان موسرا ضمن ولم يرجع وان كان
معسرا استسعى كذا في الكافي مكاتبة بين رجلين علقت من
احدهما فهي بالخيار فان شاءت عجزت فكانت ام ولد له
ويضمن لشريكه نصف قيمتها ونصف عقرها وان شاءت مضت
على الكتابة واخذت عقرها فان مضت على الكتابة ثم
علقت من الاخر ثم عجزت فالولد الاول للاول والولد الثاني
للثاني وهي ام ولد للاول واذا صارت ام ولد له فعليه نصف
قيمتها للثاني وعلى الثاني جميع قيمة الولد ولم يذكر حكم العقر
لانه على رواية هذا الكتاب وجب نصف العقر على الثاني
ونصف العقر على الاول فيكون احدهما قصاصا بالاخر مكاتبة
بين رجلين ولدت ابنة ثم وطئ احدهما الابنة فعلقت منه
قال يثبت نسبه منه والابنة على حالها ليس لها ان تخرج
نفسها من الكتابة لتكون ام ولد للمستولد وعلى المستولد عقرها
لانه وطئها وهي مكاتبة ولكن عقرها للام بمنزلة كسبها وانما
تابعة للام في الكتابة فان عجزت المكاتبة صارت الابنة
ام ولد للواطي وانما تصير ام ولد له من حين علقت منه فلهذا

يغرم

يضمن لشريكه نصف قيمتها يوم علقت منه وان لم تعجز فاعتق

الشريك الاخر وهي باقية على ملكه ما بقيت الكتابة

فيها فينفذ عتقه ولا سعاية عليها وولدها حر والكتابة

باقية على حالها تعتق بالاداء او تعجز فتكون امة بينهما

مكاتبة بين رجلين ولدت فاعتق احدهما الولد عتق

نصيبه منه وهو على حاله حتى تعجز الام او تعتق فان

عتقت عتق منها لبقاء حكم التبعية في النصف الذي بقي

رقيقا منه فان عجزت فقد زال معنى التبعية وصار الولد

مقصودا وهو مشترك بينهما اعتقه احدهما وقد بينا حكم

العبد المشترك يعتقه احد الشريكين واذا اختار التضمين

يضمنه نصف قيمته وقت اعتاقه لا وقت عجز الام مكاتبة

بين رجلين ولدت ابنة فوطئها الابنة فعلقت فولدت

منهما ثم ماتا فالابنة حرة لانها كانت ام ولد لهما فعتقت

بموتهما كما لو اعتقاها وبقيت الام على كتابتها لان ثبوت العتق

في التبع لا يوجب عتق الاصل ولو كانت الام هي التي ولدت

منهما ثم ماتا عتقت هي بجهة الاستيلاد وعتق ولدها

ايضا لانه تبع لها وان عجزت ثم ولدت منهما بعد ذلك

فالولد الاول رقيق لان بعجزها انفسخت الكتابة وصار

الولد الاول رقيقا ثم يثبت فيها حق امية الولد بعد انفصال

الابنة صح

منه الولد منها وحق العتق لا يسرى الى الولد المنفصل لحقيقة
العتق كذا في المبسوط في شرح الطحاوي ولو كانت جارية
بين اثنين فاستولدها احدهما فجاءت بولد فادعاه صار
نصيبه ام ولد له وعتق الولد نصفه ونصفه داخل في
كتابة صاحبه ونصيب الشريك مكاتب والجارية بالخيار
ان شاءت مضت على الكتابة واخذت منه العقر وتستعين
في اداء الكتابة وان شاءت عجزت نفسها وسقط نصف العقر
ويضمن نصف العقر للشريك ويغرم للشريك نصف قيمة الجارية
ولا يغرم من قيمة الولد شيئا وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله
وفي قولهما صارت كلها ام ولد له وبطلت الكتابة ويغرم
للشريك نصف العقر ونصف القيمة موسرا كان او معسرا
وعلى قياس قول محمد رحمه الله يجب ان يضمن الاقل
من نصف القيمة ومن كتابة شريكه قاله في التاتارخانية
رجل كاتب جاريته ثم مات عن ابنين فاستولدها احدهما
فهي بالخيار ان شاءت عجزت فكانت ام ولد له ويضمن
نصف قيمتها ونصف عقرها لشريكه لان الكتابة انفسخت
بالعجز فصارت مشتركة بينهما ارثا وقد استولدها احدهما
وان شاءت مضت على كتابتها واخذت عقرها لان
المكاتب لا يورث ما بقيت الكتابة وقد سقط الحد

من الوطي لشبهة حق الملك الثابت له فيها بانعقاد سببه
يجب العقر لهما واذا كاتب الرجلان جارية بينهما مكاتبة
واحدة ثم ارتد احدهما عن الاسلام فادت فادت
المكاتبة اليهما ثم قتل مرتدا قال لا تعتق وليس اداءها
الى المرتد بشيء في قول ابيحنيفة رحمه الله وعند ابي
يوسف ومحمد رحمهما الله تعتق لان قبض المرتد عندهما جائز
كقبض المسلم بمنزلة قولهما في تصرفات المرتد تتوقف
وتبطل بقتله فكذلك قبضه نصيبه من البدل كان
موقوفا فبالقتل يتبين انه كان حق الوارث فكان قبضه
باطلا ويرجع الورثة على الشريك بنصف ما اخذ لو كان
هو اخذ نصيبه وحده ولهذا لا يعتق نصيب الشريك
فيها ايضا ثم يستسعونها في النصف الباقي فان عجزت
ردت في الرق بمنزلة مكاتبة ادت نصف البدل الى
المولين ثم عجزت ثم اشار في الاصل الى انه وان كاتبه
في حالة الردة لم يجز قبضه لبدل الكتابة فلو لحق المرتد
منهما بدار الحرب فادت جميع الكتابة الى الشريك الاخر
لم تعتق لان قبضه في نصيب ورثة المرتد باطل وان
ادت الى الشريك الباقي والى ورثة المرتد عتقت اذا
كان قد قضى بلحاقه كما لو مات فدفعت الكتابة الى

الشريك الحي والى ورثة الميت وان عجزت بعد ما ارتدا
احدهما فردها في الرق ثم قتل المرتد عن ورثته فهي
على مكاتبتها لان فسخ الكتابة في نصيب المرتد باطل
عند ابي حنيفة رحمه الله ككتابته والكتابة اذا كانت واحدة
لا يمكن فسخها في البعض دون البعض بسبب العجز كما لو كان
احد المولين غائبا فعجزت عن المكاتبة لم يفسخ القاضي العقد
بخصومة الشاهد منهما حتى يحضر الاخر واذا ارتد الشريكان
معا ثم عجزت المكاتبة فردها في الرق فان اسلما فهي
امة بينهما وان قتلا على الردة فهي على مكاتبتها
واذا كانت المكاتبة بين رجلين فولدت ابنة ثم ان
احد المولين وطي الابنة فعلقت منه ووطي الاخر
الام فعلقت منه فقالتا نحن نعجز فذلك لهما ومراده ان
للام ان تعجز نفسها لانه تلقاها جهتا حرية واما الولد
ليس من هذا الخيار في شيء لانه ليس عليه شيء من البدل
فاذا اختارت الام المضي على الكتابة اخذت كل واحدة
منهما عقرها من الواطي وعقر الابنة يكون للام بمنزلة
الكسب وان عجزت كانت كل واحدة منهما ام ولد للذي
وطئها ويضمن نصف قيمتها ونصف عقرها لشريكه وقال
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا كانت الرجل نصيبه من عبد

بعز اذر

بغير اذن شريكه فللشريك ان يرد ذلك ولا يرده الا بقضاء
القاضي الا ان يرضى العبد ومولاه الذي كاتبه ان
ينقض الكتابة وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله ايضا لان
ثبوت حق الفسخ للآخر مختلف فيه بين العلماء فلا يتم
الا بقضاء القاضي او التراضي كالرجوع في الهبة ذكره
في شرح المبسوط عبد بين رجلين دبره احدهما
ثم اعتقه الآخر وهو موسر فالمدبر بالخيار ان شاء
اعتق نصيبه وان شاء استسعى العبد في نصف قيمته
مدبرا وان شاء ضمن شريكه نصف قيمته مدبرا وقال
ابو يوسف ومحمد رحمهما الله اذا دبره احدهما صار كله
مدبرا ولا يصح اعتاق الآخر ويضمن قيمته لشريكه
موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف
باليسار والاعسار وعند ابي حنيفة رحمه الله اقتصر التدبير
على نصيب المدبر فصح اعتاق الثاني فكان للمدبر الخيار
ان شاء اعتق وان شاء استسعى العبد في نصف قيمته
مدبرا وان شاء ضمن شريكه ذلك وانما يعرف قيمته
مدبرا عند البعض بتقويم المقومين وعند البعض ينتقص
بسبب التدبير ثلث قيمته فكان قيمة المدبر ثلثي قيمة
القن وقيمة ام الولد ثلث قيمتها قنة لان منافع المملوك

ثلاثة الاستخدام والاسترباح بالبيع وقضاء الديون
من ماليته بعد الموت وبالتدبير يفوت منفعة واحدة
وهي منفعة الاسترباح فينتقص ثلث قيمته وبالاستيلاد
يفوت منفعتان منفعة الاسترباح ومنفعة قضاء
الديون بعد الموت ويبقى منفعة واحدة وهي منفعة
الاستخدام فيوزع القيمة على ذلك هذا اذا دبره
احدهما ثم اعتقه الاخر فان اعتقها احدهما ثم دبره
الآخر فالمدبر بالخيار ان شاء اعتق وان شاء استسعى
وليس له ان يضمن المعتق بخلاف ما اذا كان التدبير
اولا لان التدبير اذا كان سابقا فالمحل وقت الاعتاق
لا يحتمل النقل من ملك الى ملك فيثبت له ولاية
تضمين المعتق لا بشرط التمليك اما اذا كان الاعتاق
سابقا فالمحل وقت الاعتاق كان قابلا للنقل من ملك
الى ملك فيثبت له ولاية التضمين بشرط النقل فاذا
دبره بعد ذلك تعذر النقل فيتعذر التضمين لان حق
التضمين ثبت مقيدا بهذا الشرط وهو نظير ما لو غصب
الرجل عبدا فدبره المولى ثم ابق او مات لا يكون له حق التضمين
لا حق التضمين بشرط التمليك فاذا فات الشرط تعذر
التضمين ولو غصب مدبرا فابق او مات ضمن الغاصب

لان حق التضمين ثبت لا بشرط التمليك لانه لم يكن محلا
للتمليك وقت الغصب كذا في شرح الجامع الصغير لقاضيخان
واذا كان المكاتب بين اثنين فدبره احدهما فاختار المكاتب
ان يمضي فهو على حاله وسعايته لان التدبير لا ينافي
الكتابة ابتداء وبقاء والمدبر غير مفسد على شريكه شيئا
ما بقيت الكتابة فان عجز فالذي لم يدبر بالخيار لان
محل تدبيره في الافساد قد ظهر بعد العجز فكان
حكم هذا كحكم عبد بين اثنين دبره احدهما وقد بينا
كذا في شرح المبسوط باب موت المكاتب وعجزه وموت المولى
مكاتب عجز عن نجم فقال اخروني فان كان له مال حاضر
وغائب يرجى وجوده اخر يومين او ثلثة ايام ولا يزاد
على ذلك وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال
ابو يوسف رحمه الله لا يرد رقيقا حتى يتوالى عليه نجمان
واصله ان السنة في الكتابة التاجيل والتنجيم والتيسير
فاذا اخل بنجم ولم يود حصته كان للمولى حق الفسخ في
قولهما الا ان يكون له مال حاضر او غائب يرجى وجوده
فيوخر يوما او يومين او ثلثة ايام لا يزاد عليه وقال
ابو يوسف رحمه الله لا يفسخ حتى يتوالى عليه نجمان لقول
علي رضي الله عنه اذا توالى على المكاتب نجمان رد في

الرق ولهما انه لما مضى النجم صار كانه كوتب على ذلك القدر
حالا ولو كان كذلك لا يوجد زيادة على ما قلنا فكذا هذا ولانه
اختلفت الصحابة رضى الله عنهم فيه فلا يكون قول البعض
حجة ذكره في الجامع الصغير والثلاث هي المدة التي ضربت
لابلاء الاعذار كامهال الخصم للدفع والمديون للقضاء
كذا في الهداية ولنا ما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما ان
مكاتبا له عجز عن نجم فرده في الرق وليس في حديث علي
رضي الله عنه انه اذا انكسر نجما ما حكمه فهو مسكوت عنه قال
في الكافي فاذا عجز المكاتب عن اداء بدل الكتابة واراد المولى
ان يفسخ عقد الكتابة ويرده في الرق ان رضي المكاتب بالفسخ
لا شك انه ينفسخ العقد بفسخهما لانه تم بهما فينفسخ بفسخهما
ايضا كالبيع والاجارة واشباههما وان لم يرض المكاتب
بالفسخ ففسخ المولى العقد بنفسه ففيه روايتان في رواية
لا يصح فسخه ويحتاج فيه الى قضاء القاضي وان كان للمولى
حق فسخ الكتابة عند عجز المكاتب كذا في الذخيرة وان
لم يرض به العبد فلا بد من القضاء بالفسخ لانه عقد لازم
تام فلا بد من القضاء او الرضاء كالرد بالعيب بعد القبض
وفي بعض الروايات ينفرد المولى بالفسخ ولا يشترط
رضاه كما اذا وجد المشتري عيبا قبل القبض فانه ينفرد

المشتري بالفسخ كذا في الكافي وان اراد المكاتب ان يعجز
نفسه فقال المولى لا اعجزك هل تفسخ الكتابة روي عن
الفقيه ابي بكر البلخي انه قال سمعت ابا نصر بن محمد بن
سلمة عن ابيه محمد بن سلمة انه قال اذا ابى المولى ان
يعجزه فله ذلك ولا يفسخ الكتابة بتعجيزه وكان للمولى ان
يقول له ان عجزتك فلي ان استكسبك واشتغلت بالكسب
فيكون الكسب لي خاصة وان لا اعجزك واستكسبك يكون
الكسب لي ولك قال الفقيه ابو بكر البلخي انه خلاف
ما ذكر اصحابنا رحمهم الله في كتبهم فانهم قالوا للعبد ان يعجز
نفسه كذا في التاتارخانية فالحاصل ان الكتابة من
جانب المكاتب على قول محمد بن سلمة لازمة وعلى ما
يقول اصحابنا في كتبهم غير لازمة كذا في الذخيرة
اذا عجز المكاتب عاد الى احكام الرق لان الكتابة قد
انفسخت وما في يده من الاكساب لسيده لانه ظهر
انه كسب عبده كذا في الكافي وان مات وله مال لم تنفسخ
ويودى كتابته من ماله وحكم بعتقه في اخر حيوته وكذا
يحكم بعتق اولاده وما بقي من ماله فهو ميراث لورثته
وهو قول ابن مسعود رضي الله عنه وبه اخذ علماؤنا
وقال زيد بن ثابت تنفسخ الكتابة بموته ويموت عبدا

وماترك فهو لمولاه وبه اخذ الشافعي رحمه الله كذا في التبيين
وحكم بموته حرا والارث منه وعتق بنيه ولد وا في كتابته
او شراهم او كوتب هو وابنه صغيرا او كبيرا بمره قال في الوقاية
فان مات لا عن وفاء ولكن ترك ولدا فان كان الولد مولودا
في كتابته فانه يسعى على نجوم ابيه عند علمائنا وان كان الولد
مشتري فكذلك الجواب في قول ابي يوسف ومحمد يسعى
على نجوم ابيه وكذلك اذا كان مكان الولد ابا اشتراه المكاتب
يسعى على نجوم المكاتب عندهما وهو قول ابي حنيفة رحمه الله
لا يقبل من الاب بدل الكتابة ويباع كساير اكسابه ويقال
للولد المشتري اما ان تودي بدل الكتابة في الحال او ترد
في الرق ولا يمكن من السعاية على نجوم الاب كذا في الذخيرة
مكاتب مات وله ولد من حرة وترك دينا وفيه وفاء لمكاتبته
فجني الولد وقضى به على عاقلة الام لم يكن ذلك قضاء
بعجز المكاتب لان القاضي قرر حكم الكتابة لان من قضية
قيام الكتابة ان يكون الولد ملحقا بموالى الام والعقل
عليهم مع احتمال ان يعتق الاب فيجر الولاء الى نفسه كذا
في الجامع الصغير وان اختصم موالى الام وموالى الاب
في ولائه فقضى به لموالى الام فهو قضاء بعجز المكاتب والفرق
ان الاختصام في المسئلة الاولى يقرر حكم الكتابة لان من قضية

قيام

قيام الكتابة ان يكون الولد ملحقا بموالى الام والعقل
عليهم مع احتمال ان يعتق الاب فيجر الولاء الى موالى الاب
فلم يكن القضاء بما يقرر حكم الكتابة فسخا للكتابة وفى المسئلة
الثانية الاختلاف وقع فى الولاء مقصودا وذا يبتنى على
قيام الكتابة وانتقاضها لان الكتابة ان انتقضت كما قال
زيد استقر الولاء على موالى الام ومات عبدا وان بقيت
كما قال على وابن مسعود عتق الاب بالاداء وانتقل الولاء
الى موالى الاب واستقر عليهم فاذا قضى القاضى بالولاء لموالى
الام كان قضاء فى فصل مجتهد فيه فينفذ قضاؤه وكان تعجيزا
ذكره فى انوار... هذا كله فيما اذا مات المكاتب عن وفاء
فاديت الكتابة او عن ولد فاداها واما اذا مات لا عن
وفاء ولا عن ولد فاختلفوا فى بقاء الكتابة قال الاسكاف
تنفسخ حتى لو تطوع انسان باداء بدل الكتابة عنه لا يقبل
منه وقال ابو الليث لا ينفسخ ما لم يقض بعجزه حتى لو تطوع
به انسان عنه قبل القضاء بالفسخ جاز ويحكم بعتقه فى آخر
حيوته كذا فى التبيين واذا مات المكاتب عن وفاء وعليه
دين وله وصايا من تدبير وغيره وترك ولدا احرارا وولدا له
ولد فى المكاتبة من امته بدئ من تركته بديون الاجانب
ثم بدين المولى ان كان له بالمكاتبة ثم ان اديت حكم بحريته

والباقي ميراث بين اولاده وبطلت وصاياه لانه تبرع
وقد بينا ان استناد العتق انما يظهر في حكم الكتابة دون
وصاياه ووصايا المكاتب في الحاصل على ثلثة اوجه احدها
ان يوصي بشئ من اعيان كسبه فهذه الوصية باطلة سواء
ادى الكتابة في حال حيوته او مات قبل الاداء لان في
الوصية بالعين يراعي قيام ملك الموصي وقت الايصاء وملكه
وقت الايصاء لا يحتمل الوصية والثاني ان يقول اذا اعتقت
فثلث مالي وصية لك فان ادى بدل الكتابة وعتق ثم مات
جازت الوصية لان المتعلق بالشرط عند وجوده كالمنجز
وان لم يؤد حتى مات فهذه الوصية باطلة والثالث ان يقول
ثلث مالي وصيته لفلان ولم يؤد بدل الكتابة ثم مات
فهذه الوصية باطلة عند ابي حنيفة رحمه الله صحيحة عندهما
وهو نظير ما تقدم في العتاق اذا قال كل مملوك املكه
فيما استقبل فهو حر ثم عتق فملك مملوكا فان مات المكاتب
وترك الفا وعليه للمولى الف درهم دين وبدل الكتابة
بدي ببدل الكتابة استحسانا وفي القياس يبدا بالدين
وان لم يترك مالا الا دينا على انسان فاستسعى الولد المولود
في الكتابة ولا دين على المكاتب سواهما فعجز عنه واقدايس
من الدين ان يخرج فانه يرد في الرق كذا في المبسوط وان مات

المهاب

المكاتب وعليه دين وجناية وبدل الكتابة ومهر امراة
تزوجها بغير اذن المولى يبدى بالدين ثم بالجناية ثم ببدل
الكتابة ثم بالمهر الاقوى فالاقوى قاله في خزانة
المفتين مكاتب اشترى ابنه ثم مات وترك وفاء ورثه
ابنه لانه لما ادى بدل الكتابة حكم بعتق المكاتب في آخر
جزء من اجزاء حيوته فيعتق ابنه في ذلك الوقت لانه
تابع له فهو حر مات عن ابن حر فيرثه وكذا لو كان
هو وابنه مكاتبين كتابة واحدة لانهما صارا كشخص واحد
واذا حكم بعتق احدهما في وقت حكم بعتق الآخر في ذلك
الوقت وطه انه مات عن ولد حر فيرثه ولو مات المكاتب
وترك مالا وولدا حرا وولدا كوتب معه او ولد في
في كتابته ووصيا فالوصي يودي بدل الكتابة من
ماله ويعتق في آخر جزء من اجزاء حيوته ويرثه
اولاده اما الولد الحر فظاهر وكذا الآخران لانهما
يعتقان من وقت عتقه كما مر وملك الوصي بيع العروض
لانه من باب الحفظ ولا يملك بيع العقار والدراهم
والدنانير لانه ليس من باب الحفظ ولا يرث الولد
المولود من الولد الحر ان مات الولد الحر قبل اداء بدل
الكتابة لان ذلك ليس من حقوق كتابة ابيه فلا يظهر

استناد العتق فيه كذا في الكافي مكاتب ادي الى
مولاه من الصدقات ثم عجز فهو طيب للمولى لانه
تبدل الملك فان الصدقة كانت ملكا للمكاتب ثم صار
ملكا للمولى بالاداء وبعد تبدل الملك تحل الصدقة
للغني والهاشمي فانه روي عن بريرة كانت يتصدق
عليها وهي مكاتبة لتهدي الى رسول الله صلى الله عليه
وسلم فيتناول منها وكان يقول هي لها صدقة ولنا
هدية هذا اذا عجز بعد الاداء واما اذا عجز قبل الاداء
لم يذكر ههنا وذكر في موضع آخر ان ذلك طيب للمولى
ايضا وان كان غنيا اما على قول محمد رحمه الله تعالى
فيه لان عنده يتبدل الملك ولهذا قال المكاتب اذا
آجر امته ظيرا ثم عجز تبطل الاجارة فاذا تبدل الملك
حل له الصدقة واما على قول ابي يوسف رحمه الله لا
يتبدل الملك بالعجز بل كان للمولى في كسبه نوع ملك
فيتقرر ذلك بالعجز ولهذا قال في مسألة الظير لا تبطل
الاجارة واذا لم يتبدل الملك فعلى هذا القياس لا تحل
عنده والصحيح تحل ايضا عنده لانه لا خبث في نفس الصدقة
لكن انما لا تحل للغني والهاشمي لان في التصدق عليه
نوع استذلال به لان بالصدقة تسقط الذنوب عن

المتصدق

المتصدق فيصير المتصدق عليه كالآلة للتصدق في سقوط
الذنوب عنه فحرم على الغني والهاشمي بطريق التعظيم
لانه ليس للمسلم ان يذل نفسه الا عند الحاجة او الضرورة
والهاشمي لا يباح له وان كان محتاجا لان له زيادة حرمة
ليست لغيره وعلى هذا قالوا اذا تصدق على ابن السبيل
ثم اتصل الى ماله واهله لا باس بان يتناول من تلك
الصدقة فكذلك الفقير اذا تصدق عليه ثم استغنى
لا باس بان يتناول من تلك الصدقة قاله في الجامع
الصغير وعلى هذا اذا عتق المكاتب واستغنى يطيب له
ما بقي من الصدقة في يده كذا في الهداية عبد جنى فكاتبه
مولاه وهو لا يعلم بالجناية ثم عجز فانه يدفع او يفدي
لانه زال المانع من الدفع قبل انتقال الحق عن الرقبة
فوجب الدفع او الفداء وكذلك مكاتب جنى فلم يقض به
حتى عجز وان قضى عليه في كتابته ثم عجز فهو دين يباع
فيه وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو قول
ابي يوسف رحمه الله الاخر وكان يقول اولا اذا عجز
قبل القضاء بيع فيه ايضا وهو قول زفر ذكره في الجامع
الصغير وحاصله جناية المكاتب عندنا لا يصير مالا الا
بقضاء او برضاء او بالموت عن وفاء وعند زفر رحمه الله

يصيرها الا في الحال له ان المانع من الدفع قائم وقت الجناية
وهو الكتابة فوجب ان يصير موجبة للقيمة بنفس الوقوع
كجناية المدبر وام الولد ولنا ان الاصل في جنايات
العبيد وجوب الدفع الا ان يتعذر التسليم لوجود المانع
عن الانتقال من ملك الى ملك والمانع هنا قابل للفسخ
والزوال فلما كان المانع مترددا لم يثبت الانتقال عن
الموجب الاصلي الا بالقضاء او بالرضاء كالعبد المبيع
اذا ابق قبل القبض لا ينتقض البيع الا بالقضاء لتردده
واحتمال عوده بخلاف التدبير والاستيلاد لان
المانع ثابت تعذر لا يقبل الزوال فوجبت القيمة وقت الاتلاف
وان صالح المكاتب عن دم عمدا قربه ولم يؤد بدل
الصلح حتى عجز ورد في الرق فالصلح في حق المولى
فاسد ولا يؤخذ به الا بعد العتق عند ابي حنيفة رحمه الله
لان الصلح عن دم العمد ليس من التجارة ولا من الكسب
لانه بذل المال لا عن المال فلا ينفذ على المولى الا انه
يطالب به في حال الكتابة لانه ثابتا ولا حق المولى
لانه يجب في ذمته ويوديه من كسبه والآن صار
حق المولى فلم يصح وعندهما يؤخذ به في الحال لانه
دين وجب عليه واستقر وجوبه لانه صالح وله ولاية

الصلح

الصلح فلا يبطل بعجزه كدين الشراء والاستهلاك وان
اقر مكاتب بانه اقتض بالاصبع حرة او امة او صبية
فعند ابي حنيفة رحمه الله هذا اقرار بالجناية يوخذ به
مادام مكاتبا فاذا عجز لم يوخذ به كما مر انفا وقال
محمد هذا اقرار بالجناية الا انه ان كان قضى عليه
لم يسقط بعجزه لتقرره وان لم يقض به عليه لم يوخذ
به بعد العجز لعدم تقرره وقال ابو يوسف رحمه الله
هو اقرار بالمال فيلزمه في الحال وبعد ما عجز كما قال
في الدخول في النكاح اذا اقر به فانه يلزمه في الحال
وبعد العجز لكونه اقرارا بالمال ارتد مسلم وله عبد
وكاتبه ابنه فقتل المرتد بطل عقد الكتابة وعند زفر
رحمه الله جازت الكتابة لانه ابنه المسلم يرث ماله
في وقت ردته وظهر انه كاتب عبد نفسه ولنا انه
كان على ملك الاب حين كاتب الابن فلا ينفذ بملكه
بعده مكاتب ارتد ولحق بدار الحرب يوقف امره فان
مات ادي بدل الكتابة من ماله وقسم ما بقي بين
ورثته فان عاد مسلما يسلم ماله اليه وعند زفر رحمه الله
لحاقه كموته فتودى كتابته من كسبه ويحكم بعتقه
كلحوق الحر كذا في الكافي واذا قتل عبد المكاتب رجلا

خطاً قيل للمكاتب ادفعه او افده بالدية لانه احق بكسبه مستبد
بالتصرف فيه كالعبد الابري انه ملك بيعه فلذلك يخاطب
بدفعه بالجناية بخلاف نفسه وولده الذين لا يستطيع بيعهم
فانهم داخلون في كتابته فلا يمكنه دفعهم بالجناية كما لا
يمكنه بيعهم لان من دخل في كتابته هو ملك لمولاه كنفسه
واذا قتل عبده رجلا عمدا فله ان يصالح عنه لانه يستبد بالتصرف
فيه فله ان يصالح عن جنايته على مال يؤديه لتسلم له نفسه
كالحر ذات في ملكه ثم يؤخذ به وان عجز لانه مال التزمه
بتصرف مملوك له بسبب عقد الكتابة فيؤخذ به بعد العجز
بمنزلة ما يلتزمه بالشراء وان جنت امته جناية خطاء فباعها
او وطيها فولدت منه وهو يعلم بالجناية فهذا منه اختيار
وعليه الارش وان قتله عبد له عمدا فالعبد في قتل مولاه
عمدا كاجنبي آخر في وجوب القصاص عليه كالحر اذا قتله
عبده فالمكاتب مثله ثم المكاتب اذا قتل عمدا فهو على ثلثة
اوجه ان لم يترك وفاء فالقصاص واجب للمولى لانه عبده
حين مات عاجزا فله ان يستوفي القصاص من قاتله وان
ترك وفاء وله وارث سوى المولى فلا قصاص على القاتل
لاشتباه من يستوفيه فان في قول علي وعبد الله بن مسعود
رضي الله يموت حرا فيكون استيفاء القصاص لوارثه وعلي

قبل زيد رضي الله عنه يموت عبدا فيكون استيفاء القصاص
للمولى واختلاف الصحابة رضي الله عنهم تمكن شبهة معتبرة
ومع انعدام المستوفي لا يجب القصاص وان قتل ولا وارث
له سوى المولى فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف رح يجب القصاص
لمولاه وعند محمد رح لا يجب قاله في شرح المبسوط ولو قتله
المكاتب خطا او قتل المولى مكاتبه خطا فهما كالاجنبين
اما المولى لا يقتل في العمد وفي شرح الطحاوي واما
المكاتب اذا جنى فان كان عمدا في النفس يقتص وان كان
خطا في النفس او فيما دون النفس عمدا او خطا فلا قصاص
ولكن يجب عليه في ماله الاقل من قيمته ومن الدية
الا عشرة دراهم ذكره في الفتاوى الخاني المكاتب
اذا جنى جناية موجبة للمال كانت جنايته عليه يجب
الاقل من قيمته ومن الارش كذا في فتاوى قاضيخان وان
جنى عبده ثم عتق المكاتب فهو على خياره لانه انما كان
مخيرا بين الدفع والفداء باعتبار ملكه وقد تقرر ملكه
بالعتق وان عجز فالخيار الى المولى لان الملك بعجزه
تقرر للمولى فيخير بين الدفع والفداء كما يخير الوارث
بعد موت المورث في جناية عبد الحر وان كان العبد
وامراته مكاتبين مكاتبة واحدة فولدت ولدا فقتله

المولى وقيمته اكثر من الكتابة فقيمته على مولاه في ثلاث
سنين لان ولدهما مملوك للمولى فلا يجب عليه القصاص
بقتله ولكنه داخل في الكتابة فعلى المولى قيمته بقتله كما تلزمه
او قتل المكاتب والمال بنفس القتل يجب موجلا فى ثلاث
سنين وان كانت الكتابة قد حلت قاصهما لان القيمة
واجبة للام فان الولد داخل في كتابتها حتى يكون كسبه
لها فكذلك بدل نفسه وقد بينا ان الولد من اجزاء الام
يتبعها في الرق والحرية فكذلك فى الكتابة وقد كان
للمولى ان يطالب الام بجميع الكتابة ومتى اتفق الدينان
تقاصا اذا استويا لانه لا فائدة فى الاستيفاء ثم على المولى
اداء فضل القيمة الى الام لان المقاصة انما وقعت بقدر
بدل الكتابة ورجعت الام على الاب بما ادت عنه
من ذلك لانها صارت قاضية بدل الكتابة بالمقاصة
فكانها ادت كسبها فترجع على الاب بحصته وان كانت
المكاتبة لم تحل ادى المولى القيمة الى الام لان المقاصة
لا تقع بين الحال والموجل فتستوفى منه ما حل وهو القيمة
لتستعين به في مكاتبتها اذا حلت وان كان الابن مكاتبا
معهما فقتله المولى ثم حلت القيمة اقتص منها بقدر الكتابة
وان كانت المكاتبة حلت او لم تحل لان الولد المقتول

منا مقصود بالكتابة وقد كان مطالبا بجميع البدل عند
حلة والاجل لا يبقى في حقه بعد موته اذا ازال وفاته
فاذا احلت القيمة فقد تحقق الوفاء فقد صار قصاصا ببدل
الكتابة حلت او لم تحل ويودي الى الورثة المولى
فضل القيمة والاب والام حصتهما من المكاتبة لان
الابن لو ادى جميع البدل في حيوته رجع عليهما بحصتهما
منها فكذلك اذا صار مؤديا ببدل نفسه بعد موته ثم
يقسم ذلك كله بين ورثة الابن على فرايض الله تعالى
ويرث ابواه معهم لان عتقه استند الى حال حيوته وكذلك
عتقهما لاتحاد العقد في حقهم كذا في شرح المبسوط المكاتب
اذا جنى جنايات يجب لكل ولي جناية قيمة تامة وعند
يجب للكل قيمة نفسه مرة واحدة قاله في المجموعة على
المذاهب الاربعة جناية المكاتب تتعلق برقبته الا قل
من قيمته ومن الارش ولو حكم به الحاكم يحتم ذلك
حتى لو عجز قبل الحكم به للمولى الدفع او الفداء وبعد
الحكم لا خيار له ويباع فيه ويقسم بين اولياء الجنايات
الى وقت البيع وعند زفر لا خيار له في الصورتين ولو
جنى بعد البيع له موجب آخر ولو اقر بجناية خطا يلزمه
ثم اذا عجز بطل اقراره وقالا لا يبطل اذا عجز بعد الحكم

وكذا الخلاف فيما اذا صالح ثم عجز كذا في التهذيب . اذا
حفر المكاتب بيرا في الطريق فوقع فيها انسان فعليه ان
يسعى في قيمته يوم حفر وان وقع فيها آخر بعدما قضى
للاول شركه في تلك القيمة ولو سقط حائطا له مائل
قد اشهد فيه على انسان فقتله فعليه ان يسعى في قيمته
وان وجد في داره قتيل اخذ بقيمته يوم وجد القتيل
فيها لان التدبير في داره اليه فيكون كالحر في ذلك
ولو وجد القتيل في دار الحر جعل كالقاتل له في وجوب
البدل فكذلك المكاتب الا ان تكون قيمة المكاتب اكثر
من الدية فينقص حينئذ عشرة دراهم ثم اذا عجز
فان كان قد قضى عليه بالسعاية فهو دين عليه يباع
بها وان لم يقض بها عليه خير المولى بين الدفع والفداء
الا على قول زفر رحمه الله فانه يقول الواجب قيمته
يباع فيه بناء على اصله الذي قلنا ان موجب جنايته
القيمة ابتداء وقد ذكر في كتاب الجنايات ان ابا يوسف
رحمه الله كان يقول بهذا مرة ثم رجع عنه فقال يخير المولى
كما هو مذهبهما وان جنى عليه فالواجب ارش المماليك
وان قتل رجلا عمدا فعليه القصود وان قتل ابن المكاتب
او عبده فلا قود على القاتل اما الابن فلانه من ...

محمود

ما له للمولى حق لو اعتقه ينفذ عتقه ومن وجه هو مملوك للمكاتب حتى يكون احق بكسبه فاشتبه من يجب القصاص له وذلك مانع من وجوب القصاص واما عبده فلان للمولى فيه حق الملك الا يرى ان بعجزه يتم فيه ملك المولى ومن وجه هو ملك المكاتب حتى يتم ملكه فيه اذا عتق فيشتبه من له القصاص ولكن على القاتل القيمة لما تعذر ايجاب القصاص وهو للمكاتب بمنزلة ساير اكسابه وان عفوا فعفوهما باطل وان قتل المولى مكاتبه خطا او عمدا فعليه قيمته تقضى بها كتابته وكذلك لو قتل ابنه وان اقر المكاتب بجناية خطاء او عمدا فلا قصاص فيه واقراره جائز ما دام مكاتبا وان عجز ورد في الرق يطلب عنه تقضي به عليه او لم يقض وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وذكر في كتاب الجنايات ان ابا يوسف ومحمدا رحمهما الله قالا يؤخذ بما تقضي عليه منها خاصة وما اداه قبل العجز لم يسترده عندهم جميعا كذلك في شرح المبسوط واما المكاتب اذا جنى جناية موجبة للمال فموجبها عليه دون سيده بلا خلاف بين علمائنا رحمهم الله وانما الخلاف في ان الواجب بنفس الجناية ماذا فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف الاول الواجب هو الدفع وانما يتحول الواجب الى المال

باحدى معان ثلث اما اقتضاء القاضى بالمال واما الاصلاح
على المال واما وقوع اليأس عن الدفع بالعتق او بالموت
عن وفاء وعلى قول ابي يوسف الاول وهو قول زفر
الواجب بنفس الجناية هو المال كذا في الفتاوى العتابي
ولا يقطع المكاتب فى سرقته من مولاه وكذلك لو سرق
من ابن مولاه او من امراة مولاه او من ذي رحم
محرم من مولاه وكذلك لو سرق هولاء من المكاتب فان
سرق المكاتب من اجنبي ثم رد في الرق فاشتراه ذلك
الرجل لم يقطع وان سرق المكاتب من رجل ولذلك
الرجل عليه دين فانه يقطع لانه لا شبهة بينهما بسبب وجوب
الدين للمسروق منه على السارق فان عجز المكاتب بطلب
المسروق منه دينه فقضى القاضى ان يباع لحق دينه
وابى المولى ان يفديه فانه يقطع فى القياس لان المسروق
منه لم يصر مالكا وان قضى القاضي بان يباع في دينه
ولم يذكر الاستحسان وهو انه ينبغي ان لا يقطع لان
مالية العبد صارت له بقضاء القاضي فانه اذا بيع في
الدين تصرف ثمنه اليه فيجعل هذا بمنزلة ما لو صار الملك
له في رقبته في ايراث الشبهة ولكنه استحسان ضعيف
فلهذا لم يذكره وكذلك العبد الماذون في جميع ما ذكرنا

وان سرق المكاتب من مكاتب آخر لمولاه لم يقطع كما لو سرق
من مولاه وكذلك ان سرق من عبد كان بين مولاه
وبين آخر وقد اعتق المولى نصيبه منه واذا سرق
المكاتب من مضارب مولاه من مال المضاربة لا يقطع
وكذلك لو سرق المكاتب مال رجل لمولاه عليه مثل ذلك
دين لان فعله في السرقة كفعل المولى ولو سرق المولى
هذا المال لم يقطع وكيف يقطع وانما اخذه بحق لان صاحب
الحق اذا ظفر بجنس حقه له ان ياخذه فاما اذا كانت
السرقة عروضا قطعا جميعا لان دين المولى ثابت في
ذمة المديون وذلك لا يوجب له حقا فيما ليس من جنس
حقه في مال المديون فلهذا يقطع المولى والمكاتب بسرقته
كذا في شرح المبسوط وان مات السيد لم تنفسخ الكتابة
لانها حق العبد فلا تبطل بموت السيد كالتدبير
وامومية الولد والدين وكذا الاجل فيه اذا مات الطالب
يؤدي المال الى ورثته على نجومه لان النجوم حقه
لانه اجل وهو حق المطلوب فلا يبطل بموت الطالب
كالاجل في الدين بخلاف اذا مات المطلوب حيث
يبطل الاجل لان ذمته قد خربت وانتقل الدين الى
التركة وهو عين هذا اذا كاتبه وهو صحيح ولو كاتبه

وهو مريض لا يصح تاجيله الا من الثلث وقد ذكرناه كذا في
التبيين وقيل له اد المال الى ورثة المولى على نجومه لان
استحقاق الحرية له بهذا الطريق والسبب العقد على هذا
الوجه فيبقى بهذه الصفة ولكن الورثة يخلفونه الموريث
في الاستيفاء فان حرروه عتق وسقط مال الكتابة
وان اعتقه احد الورثة لا ينفذ عتقه كذا في الكافي
وهذا لان المكاتب لا يملك بسائر اسباب الملك فكذا بسبب
الوراثة قال في الهداية والقياس في اعتاق الكل ان لا ينفذ
عتقهم ولا يسقط حقهم في بدل الكتابة لانه اضافهم الى
الى ما ليس بملكهم وانما جعلنا بعتقه استحسانا لان اعتاق
كله مسقط لبدل الكتابة عنه فيمكن ان يجعل اعتاقهم
اسقاطا منهم لبدل الكتابة اذ هو حقهم وقد جرى فيه الارث
صونا للكلام عن الالغاء وبراءته عن بدل الكتابة سبب
لعتقه كما لو ابراه المولى وكما لو قالوا صريحا ابرانك عن بدل
الكتابة بخلاف ما اذا اعتق بعضهم لان اعتاق البعض
لا يسقط عنه شيئا من بدل الكتابة الا يرى انه اذا اعتق
بعضه بالتدبير بموت المولى لا يسقط عنه شئ من بدل الكتابة
ولا يصير ابراء عن نصيبه لانا جعلنا ابراء اقتضاء تصحيحا
لاعتاقهم والعتق لا يثبت بابراء البعض او اداء البعض لان في

بعض

بعضه ولا في كله فلا يثبت الابراء لانه اذا لم يثبت المقتضى
لا يثبت المقتضى ولا جائز ان يثبت الابراء عن الكل لان الكل
حق الكل لا حقه قال في الكتاب في واذا مات المكاتب عن ولد
فجاء رجل ب[illegible] ية فقال هذه للمكاتب فانه يؤدي منها المكاتبة
فتبين من هذه المسألة ان بموته عاجزا لا تنفسخ الكتابة
ما لم يقض القاضي بفسخه لجواز ان يظهر له مال او يتبرع
انسان باداء [illegible] مكاتبة عنه وهكذا ذكرها ابن سماعة
في نوادره ثم اقرار الرجل بالوديعة للمكاتب صحيح في حقه
فتؤدي منها الكتابة ولكن لا يصدق على جر الولاء لان
اقراره ليس بحجة في حق موالي الام ولانه متهم بالقصد
الى ابطال حقهم في جر ولاء الولد قال ارايت لو قال المولى
بنفسه هذه وديعة عندي للمكاتب او اقر بدين مثل الكتابة
[illegible] قد كنت استوفيت الكتابة قبل موته اكان يصدق
في جر ولاء الولد اليه فكذلك غيره وبهذا تبين انه ان
تبرع انسان عنه بقضاء الدين بعد موته لا يحكم بحريته
بخلاف ما ذكره ابن سماعة في نوادره وهذا لان ذمته
بالموت يخرج من ان يكون محلا صالحا لبدل الكتابة
فلا بد من خلف تبقى باعتباره والخلف ماله دون اموال
الناس [illegible] اظهر له مال فقد علمنا بوجود الخلف واذا

متبرع انسان بالاداء فلا تبين به وجود الخلف وقد
موته فلهذا لا يحكم بعتقه في حق موالي الام ويجعل المقر
بالوديعة كالمتبرع بالاداء في حقهم واذا ترك المكاتب
ام ولد وليس معها ولد بيعت في المكاتبة وان كان معها
ولد سعت فيها على الاجل الذي كان للمكاتب صغيرا كان
ولدها او كبيرا وان كان ترك مالا لم يوخذ الى اجله
فصارها لا في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله حال ام الولد بغير ولد كحالها
مع الولد في جميع ذلك حتى تسعى فيها على الاجل
واذا ترك المكاتب ولدين ولدا له في المكاتبة وعليه
دين ومكاتبة سعيا في جميع ذلك لقيامهما مقام الاب
وايهما اداه لم يرجع على صاحبه وايهما اعتق المولى
عتق كما لو اعتقه في حيوة ابيه وعلى الاخر ان يسعى في
جميع المكاتبة التي بقيت على الاب وللغرماء ان ياخذوا
ايهما شاؤا بجميع الدين ولا يرجع الذي يودي منهما
على صاحبه كذا في شرح المبسوط رجل كاتب عبدين
له مكاتبة واحدة ثم ان احدهما عجز ورده المولى
وقدمه الى القاضي فرده القاضي ولم يعلم القاضي
بمكاتبة الاخر معه فانه لا يصح رده ولو ادى احدهما

عاجزا فالكتابة لا تنفسخ ولو كان العبد واحدا ففسخ
المولى او القاضي الكتابة في نصفه او كله حالة القدرة
على الاداء يكون الرد باطلا فان غاب هذا الذي
رده في الرق بسبب عجزه وجاء الآخر واستعاه المولى
في نجم او في نجمين فعجز فاراد ان يرده او القاضي
فليس له ذلك ولو ان رجلين كاتبا عبدا مكاتبة واحدة
فغاب احدهما ثم قدم الشاهد العبد الى القاضي
وقد عجزه لا يرد في الرق حتى يجتمع الموليان جميعا
وهذا الجواب على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
وهذا بخلاف رجلين لكل واحد منهما عبد على حدة
كاتباهما كتابة واحدة ثم عجز احدهما كان لمولاه
ان يفسخ الكتابة وان كان المولى الآخر غائبا واذا كان
لرجل عبد وقد كاتبه فمات المولى وترك ورثة
فاراد بعضهم ان يرد المكاتب قبل ان يجتمعوا جميعا
ليس له ذلك وقال لا يرده الوارث الا بقضاء القاضي
في احدى الروايتين فان كان المكاتب هو الميت
وترك ولدين ولدا في المكاتبة لم يستطع المولى ان
يرد واحدا منهما في الرق والآخر غائب كذا في
التاتارخانية واذا اشترى المكاتب عبدا من مولاه

او من غيره فوجد به عيبا فله ان يرده على البايع فان عجز
ثم وجد السيد به عيبا وقد اشتراه المكاتب من غير السيد
فلسيده ان يرده بالعيب مكاتب اشترى عبدا ثم باعه
من سيده ثم عجز فوجد به السيد عيبا لم يكن له ان يرده
على عبده ولا يرده على بايعه من عبده وكذلك ان مات
المكاتب بعد العجز ثم وجد السيد بالعبد عيبا لم يرده كذا
في شرح المبسوط المكاتب اذا تزوج بنت مولاه ثم مات
المولى لا يفسد النكاح فان مات المكاتب بعد ذلك ان ترك
وفاء لا يبطل النكاح وان لم يترك بطل فان كان ذلك قبل
الدخول لا تجب العدة ولا المهر وان كان بعد الدخول
يجب عليه الاعتداد بثلث حيض ويجب المهر وان كان
معها وارث آخر كذا في خزانة المفتين واذا مات عبد
المكاتب فالمكاتب احق بالصلوة عليه لانه كسبه وقد كان
احق به في حيوته وعليه كفنه بعد موته فيكون هو
احق بالصلوة عليه الا انه ان كان حضر مولاه فينبغي
له ان يقدمه للصلوة عليه لانه ملك مولاه فلا ينبغي
ان يتقدم عليه للصلوة على الجنازة وان كان لا حق له
له كذا في شرح المبسوط اذا مات المكاتب عن وفاء فقذفه
انسان لا يحد قاذفه قاله في فتاوى قاضيخان فصل

في المتفرقات المكاتب لا يحبس في دين مولاه في الكتابة
وفيما سوى دين الكتابة قولان ذكره في السراجية
اليتيمة سئل علي بن احمد عمن اشترى عبدا ثم قال
للبايع قد كنت كاتبته بعشرين دينارا وانكر البايع ذلك
هل يكون العبد مكاتبا من المشتري فقال لا كذا في التاتار
خانية عبد كافر بين مسلم وذمي فكاتب الذمي نصيبه
باذن شريكه على خمر يجوز المكاتبة في قول ابي حنيفة
رحمه الله ولا يجوز في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
ولا يضمن للمسلم في ما اخذ النصراني من الخمر سواء
كاتب باذنه او بغير اذنه وان كاتباه جميعا على خمر
مكاتبة واحدة لم يجز في نصيب واحد منهما لان العقد
واحد فان ادى اليهما عتق لوجود الشرط وعليه نصف
قيمته للمسلم وللذمي نصف الخمر ولو ان ذميين كاتبا
عبدا على خمر ثم اسلم احدهما فلهما جميعا قيمة الخمر
يوم اسلم لان العقد واحد فيجعل اسلام احدهما
في تعذر قبض الخمر كاسلامهما ولو اسلما تحول الخمر
قيمة عليه ولا يعتق باداء الخمر بعد ذلك فكذلك اذا اسلم
احدهما واذا قبض احدهما حصته من القيمة كان المقبوض
مشتركا بينهما كما لو قبض احدهما الخمر قبل الاسلام

ذكره في شرح المبسوط رجل كاتب نصف عبده صار
نصفه مكاتبا لاغير فاذا اراد العبد ان يخرج من المصر
فليس له ان يمنعه من ذلك واذا اراد ان يستخدمه يوما ويخلي
عنه يوما فله ذلك في القياس وفي الاستحسان لا يتعرض
له في شئ حتى يودي او يعجز كذا في خزانة المفتين رجل
كاتب نصف امته فاستدانت دينا سعت في جميع الدين
فان عجزت كان جميع الدين في جميع رقبتها تباع في ذلك
وكذلك ان كانت لشريكين وكاتبها احدهما باذن شريكه
فاستدانت دينا ثم عجزت فالدين في جميع رقبتها تباع فيه
قاله في شرح المبسوط وفي نوادر بن ابراهيم عن محمد رجل
كاتب عبد الغير بغير امر صاحب العبد على الف درهم ثم حط
عنه خمسماية فبلغ المولى فاجاز قال فالكتابة بخمسماية
ولو كان وهب له الالف ثم اجاز المولى فالهبة باطلة
والكتابة بالف ذكره في التاتارخانية ولو كاتب امته على
انه بالخيار ثلاثا فولدت في مدت الخيار وماتت وبقي الولد
بقي خياره وعقد الكتابة عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
وله ان يجيزها واذا اجاز سعى الولد على نجوم امه فاذا
ادى عتقت الام في آخر جزء من اجزاء حيوتها وعتق
ولدها وهذا استحسان وعند محمد رح يبطل الكتابة

ولا يصح اجازة المولى وهو القياس لان الولد انما يقوم
مقامها اذا كان ولد المكاتبة وهو لم يصر ولد المكاتبة
بعد ولهما ان في ابقاء العقد فائدة بان يجيزه المولى
فيقوم الولد مقامها فيبقى ويبقى وينفذ العقد في حق
الام بنفاذه في حق الولد ثم يستند الى وقت الانعقاد
كذا في الكافي واذا كاتب عبده على نفسه واولاده الصغار
على انه بالخيار ثلاثة ايام فمات بعض اولاده ثم اجاز
الكتابة لا يسقط عنه شيء من البدل وكذلك لو كاتب عبدين
له كتابة واحدة على انه بالخيار فمات احدهما ثم اجاز
الكتابة جاز ولا يسقط شيء من بدل الكتابة ولو كاتب
امته على انها بالخيار فولدت فاعتق السيد الولد فهي على
خيارها وان اجازت الكتابة نفذت ولكن لا يسقط شيء
من البدل ولو كان الخيار للمولى فاعتق الام لا يعتق
الولد معها بخلاف ما اذا كان الخيار لها ولو كان الخيار
لها واعتقها المولى يعتق معها ولدها قاله في التاتارخانية
مكاتبان كوتبا معا كتابة واحدة ولهما امة فولدت
فادعياه معا ثم ماتا عن وفاء معا او مرتبا فاديت
كتابتهما ورثهما لانه عتق كله قبل موتهما لان استناد
عتق كل نصف ظهر في حق الآخر لاتحاد العقد فصارا

لمكاتب واحد وان كانت كتابتهما متفرقة واديت معا لا يرث
واحد منهما لان كل نصف في حق الآخر كانه عتق حالة
الاداء مجهول النسب كاتب عبده فاشترى المكاتب امة وكاتبها
فاقر مجهول النسب بالرق على نفسه لمكاتبته فـ ... فيه
صح اقراره لانتفاء التهمة اذ هذا الاقرار يضره وصار هو
مع مكاتبه ملكا لمكاتبته لانه اقر بانه ملك المكاتبة وقد
بقيت كتابتهما حتى بقي تعلق عتق كل احد با ... الى صاحبه
لان اقرار المجهول لا يتادى الى ابطال حق غيره فان اديا
معا او حل النجمان معا وقعت المقاصة عتقا ولا ولاء لاحدهما
على الآخر لان الولاء انما يثبت بالعتق وكل واحد منهما ليس
باهل للولاء حال عتق صاحبه لمكان الرق وان تقدم احدهما
فله ولاء الآخر ولا ولاء عليه وان عجزا معا عتقت في ملكهما
وان سبق عجز احدهما عتق الآخر وملكهما كذا في الكافي
وان مات المولى عن مكاتبة وله ورثة ذكور واناث ثم مات
المكاتب عن وفاء فانه تؤدي كتابته فيكون ذلك بين جميع
ورثة المولى لانه ماله فيكون ميراثا لهم عنه كسائر امواله
وما فضل عنها فللذكور منهم دون الاناث ان لم يكن للمكاتب
وارث سوى ورثة المولى لان باداء مكاتبته بعد موته يحكم
بحريته وكان ولاؤه للمولى لانه مستحق ولاؤه بكتابته

في حيوته فانما يخلفه في الميراث بالولاء الذكور من عصبته
دون الاناث وكذلك ان لم يمت المكاتب حتى ادى المكاتبة
اليهم او وهبوها له او اعتقوه ثم مات فميراثه للذكور من ورثة
المولى كذا في شرح المبسوط ولدت امة مكاتبه وقد حبلت
في ملكه فادعى سيده نسب الولد وصدقه المكاتب ثبت النسب
كما اذا ادعى والدامة الاجنبي وصدقه الاجنبي وعن
ابي يوسف رحمه الله انه يصح صدقه المكاتب في ذلك ام كذبه
لان حق المولى في اكساب المكاتب اقوى من حق الاب في مال
الابن ولهذا لو تزوج بامة مكاتبه لا يصح ولو تزوج بامة ابنه
يصح ثم حق الاب في مال الابن يكفي لصحة الاستيلاد فحق المولى
اولى وجه ظاهر الرواية وهو الفرق ان للوالد حق تملك
مال الابن عند الحاجة وقد مست الحاجة الى صيانة مائه
فيصير متملكا مستولدا ملك نفسه اما المولى فمحجور عن التصرف
في اكساب مكاتبه والتملك ولهذا لو اراد ان ياخذ شيئا من
اكساب مكاتبه لحاجة الاكل واللبس لا يملك ذلك فلا تصح
دعوته الا بتصديق المكاتب وعليه عقرها لان له حق ملك
في اكساب المكاتب فلا حاجة الى تملك الجارية فلا يتملكها
وقيمة ولده لانه في معنى المغرور لقيام سبب الملك وهو ملك
رقبة المكاتب فكانت الامة كسب كسبه فيكون حرا بالقيمة

ثابت النسب منه ولم تصر الامة ام ولده لانه لم يتملكها فلم تصر
ام ولده كما في ولد المغرور وان كذبه المكاتب في النسب
لم يثبت لما مر انه لابد من تصديقه ولو ملكه يوما ثبت
نسبه منه لقيام الموجب وزوال المانع وهو حق المكاتب
ولا يجوز للمولى ان يتزوجها وان اشترى المكاتب زوجة
سيده بقي نكاحها لان الحق يمنع الابتداء لا البقاء وان ولدت
لاقل من ستة اشهر مذ ملكها المكاتب ان ... ثبت
النسب لما مر ولا يعتق الولد لان العلوق اذا لم يكن في ملك
المكاتب لم يكن المولى مغرورا فلا يعتق بحكم الغرور ولا
العقر لانه اقربا لوطي في ملك الاجنبي وكذا المكاتب
اذا اشترى عبدا او ادعى المولى نسبه وصدقه المكاتب ثبت
نسبه ولا يعتق لما قلنا ولدت مكاتبة المكاتب فادعاه
سيد المكاتب وحملها بعد كتابتها ان صدقه ثبت نسبه
ويحمل على انها ولدت منه بحكم النكاح الفاسد ولا يعتق
الولد قبل عجزها وعتق بعد العجز بقيمته يوم عجزها صدقه
المكاتب او كذبه اذ تقدم تصديقها لتعذر ايجاب القيمة
قبل العجز فيعتبر قيمته يوم العجز وان ولدت لاقل من ستة
اشهر مذ كوتبت فادعاه مولى المكاتب وصدقته عتق
بقيمته مذ ولدته وعقرها للمكاتب لان الوطي حصل في

ملكه وان كذبته لايثبت وان صدقه المكاتب لان الحق
لها لا للمكاتب الا اذا آبر الولد وصدق او عجزت والمكاتب
مصدق مكاتب كاتب امته وادى فعتق فولدت ولدا لاقل من ستة
اشهر مذ كاتبها فادعاه مولاه وصدقه ثبت نسبه وعتق
بقيمته يوم الولادة لان العلوق حصل حال كونها امة المكا
ولا يعتبر تصديقها بخلاف ما لو كان العلوق حال الكتابة
وان ولدت لاكثر من ستة اشهر لا يعتق الولد لعدم
الغرور بزعمه الا اذا عجزت فحينئذ يصير الولد حرا بالقيمة
وان ولدت لاكثر من ستة اشهر مذ كوتبت ولاقل منها مذ
عتق فالجواب فيه كالجواب فيما اذا ولدت قبل عتقه
لان العلوق متى حصل في حال الكتابة لم يكن للعتق اثر
بعده اذ المعتبر زمان العلوق وان ولدت لستة اشهر
فصاعدا مذ عتق وزعم السيد انه ولد بوطي بعد العتق
لم يثبت نسبه وان صدق فكان زانيا لعدم حق الملك
وتاويله فكان كالاجنبي وان اقر انه نكحها بعد عتق المكا
ان صدقته المكاتبة يثبت النسب ولا يعتق الولد لوجود
شبهة النكاح وتكاتب الولد تبعا لامه فان عجزت فهما رقيقان
وان كذبته المكاتبة لايثبت النسب الا اذا عجزت وهو
مصدق ولا يعتق الولد لانتفاء معنى الغرور وان زعم

انه ولد بوطي كان قبل العتق ان صدقاه يثبت نسب الولد
لاتفاقهم عليه ولا يعتق الولد لانه وان علق في حال
قيام الكتابة لم يثبت الغرور فلم يثبت الحرية وان عجزت
اخذ المولى الولد حرا بالقيمة لانه صار ولد امة المكاتب
وان ادت عتقت مع ولدها لانه مكاتبته او لذا ان صدقت
وكذب المكاتب الحر ثبت النسب لان الحق لهما والولد رقيق
ان عجزت لانه استحق رق ولدها بالعجز فهي بتصديقها ان
الولد علق قبل العتق تريد ابطال حق المولى فلا تصدق وان
صدقته المكاتب وكذبته المكاتبة لا يثبت النسب وبعد عجزها
يثبت ويعتق بقيمته يوم عجزها لان المكاتب تصدق في حق
نفسه وقد اقر ان الولد علق حال الكتابة وصارت المكاتبة
امة للمكاتب مكاتبة المكاتب ملكت امة فولدت ولدا فادعاه
سيده وصدقته المكاتبة يثبت النسب ولا يعتق الولد
لعدم العلوق في ملكه فلم يثبت الغرور فان عجزت وولدت
لستة اشهر مذ ملكت فهو حر بقيمته يوم العجز وان ولدت
لاقل من ستة اشهر لا يعتق لحصول العتق في ملك الاجنبي
ولو عتق المكاتب قبل عجزها او مات المكاتب عن وفاء
فادى فعجزت المكاتبة فالجواب فيه ما ذكرنا فيما اذا لم
يعتق وان ولدت لاكثر من ستة اشهر مذ ملكتها المكاتبة

عتق الولد والا لا لان الاعتبار للعلوق حال قيام تاويل
الملك لا لقيام كتابة المكاتب ولو عجز المكاتب الاول قبلها
او مات عاجزا صارت دعوته كدعوة ولد امة مكاتبه
وحكمه قد مر مكاتب قد اشتري زوجته حل وطيها لانه
لم يفسد النكاح لان الثابت للمكاتب بالشرا حق الملك فلا
يمنع بقاء النكاح فان ولدت دخل الولد في كتابة الاب
تبعا ودخلت الام في كتابة الولد تبعا فان مات الاب
لا عن وفاء تعتد عدة الوفاة شهرين وخمسة ايام لا لهذا
لانها امة وقام الولد مقام الاب وسعيا على نجومه
وعتقا بالاداء وتعتد بثلث حيض لانها ام ولده وعدة
ام الولد في الموت ثلث حيض وان بقيت الاولى تلك خلت
يجد في الاولى خاصة لانها عدة النكاح وان مات عن
وفاء ادي بدل الكتابة وحكم بعتقهم في آخر جزء من اجزاء
حيوته وظهر فساد نكاحها لانه ظهر انه ملك امراته في
آخر جزء من اجزاء حيوته وتجب عليها عدتان عدة
النكاح حيضتان بسبب الفرقة في آخر حيوته وهي امة
وعدة الاستيلاد بموت المولى ثلث حيض وتداخلتا فلو
لم تلد بقيت زوجته ولا تعتق لان عتقها كان تبعا للولد
تحته امة طلقها ثنتين فملكها لا تحل له حتى تنكح زوجا

غيره لان طلاق الامة ثنتان كذا في الكافي جارية
بين مكاتب وحر ولدت فادعاه المكاتب فالولد ولده
والجارية ام ولده ويضمن نصف عقرها ونصف قيمتها
للحر يوم علقت منه ولا يضمن من قيمة الولد شيئا فان
ضمن ذلك ثم عجز كانت الجارية وولدها مملوكا للولي
وان لم يخاصمه ولم يضمنه شيئا حتى عجز كان نصف الجارية
ونصف الولد لشريكه الحر ولكن عليه نصف العقر لاقراره
بوطيها بسبب الملك وهي مشتركة فان كانت مكاتبة بينهما
وادعى المكاتب ولدها جازت الدعوة وهي بالخيار ان شاءت
مضت على الكتابة واخذت العقر من المكاتب بوطيه
اياها وان شاءت عجزت وضمن المكاتب لشريكه نصف
قيمتها ونصف عقرها فان كانا ادعيا الولد فالدعوة دعوة
الحر فان اختارت المضي على الكتابة ثم مات الحر سقط
نصيب الحر من المكاتبة عنها وسعت في اقل من حصة المكاتب
من المكاتبة ومن نصف قيمتها وهذا قول محمد فاما عند
ابي يوسف تسعى في نصف قيمتها كما بينا في مكاتبة بين شريكين
يعتقها احدهما وان اختارت العجز سعت في نصف قيمتها
ان كان المعتق معسرا وان كان موسرا ضمن نصف القيمة
للمكاتب اما عندهما ظاهر وعند ابي حنيفة رحمه الله لان

امته

امية الولد لم يثبت في نصيب المكاتب بعد الابري انه لو
كان نصيب ملكا للمولى فلهذا بقي قيمة رقبتها في حكم
الضمان والنهاية ثم لا يرجع عليها بما يضمن فان كان
المكاتب وطيها اولا فولدت له ثم وطيها الحر فولدت له
فادعيا الولدين معا ولم يعلم الا بقولهما فولد كل واحد
منهما له بغير قيمته ويغرم كل واحد منهما لها الصداق
وبهذا اللفظ تبين ان عقر المملوكة هو الصداق وانه في
كل موضع يستعمل لفظ العقر فانما يريد به الصداق وهي
بالخيار بين العجز والمضي على المكاتبة فان عجزت كانت ام
ولد للحر خاصة وعليه نصف قيمتها للمكاتب وولد المكاتب
ثابت النسب منه وعليه نصف قيمته للحر فان عجزت وعجز
المكاتب معها كان ولد المكاتب رقيقا بين مولاه وبين الحر
وان كان وطي المكاتب بعد وطي الحر فهي ام ولد للحر كما بينا
وولده للحر كما بينا وولد المكاتب بمنزلة امه لا يثبت نسبه
من المكاتب وقال محمد رحمه الله استحسن ان اثبت نسبه
وهو للحر بمنزلة امه لانه حين وطيها كان نصفها مملوكا له
في الظاهر وذلك يكفي لثبوت النسب ولا خلاف بينهم
في هذه المسئلة وانما فيها القياس والاستحسان كما نص
عليه في كتاب الدعوى والزيادات في الحرين قال في

شرح المبسوط وان وطى المكاتب امة ابنه والولد حر

او مكاتب يوم علق حده ولم يثبت النسب من المكاتب الا

بتصديق الابن بخلاف ما اذا كان الاب حرا فان عتق

المكاتب وملك هذا الولد يوما من الدهر مع الجارية ثبت

نسب الولد منه وصارت الجارية ام ولد له وانما الامة

قد ولد للمكاتب في حال مكاتبته او كان المكاتب قد اشتراه

فولدت امة هذا الابن ولدا او دعاه المكاتب صحت دعوته

وصارت الامة ام ولد له ولا يضمن مهرها ولا قيمتها

لان كسب الولد المولود في الكتابة والولد المشترى بمنزلة

كسبه حتى ينفذ تصرفه فيه ولو ادعى ولدا من كسبه صحت

دعوته ويثبت النسب منه ولم يلزمه مهر ولا قيمة كذا

ههنا واذا ادعى الرجل الحر ولد مكاتبته وليس للولد

نسب معروف ولا للمكاتبة زوج صحت دعوته صدقته المكاتبة

او كذبته وانما صحت دعوته لان رقبة المكاتبة مملوكة

لمولاها فرقبة ولدها تكون مملوكة ايضا ودعوة الانسان

في ملك لنفسه دعوة صحيحة ولانه ليس في تصحيح هذه

الدعوة الا اثبات حق العتق للام وحقيقة العتق للولد

والمولى يملك اثبات حقيقة العتق للام فحق العتق بالدعوة

من طريق الاولى لان الدعوة اسرع نفاذا من الاعتاق

ح

حق صحة الدعوة من البائع ومن الاب ولم يصح الاعتاق
منهما وتخير المكاتبة لانه يثبت لها عتق الاستيلاد اجلا
بغير بدل وعتق الكتابة عاجلا بعوض فان شاءت مضت
في الكتابة وان شاءت عجزت كذا في المحيط البرهاني
ولايه مكاتبة ما في البطن وان قبلتها الام عليه وكذلك ان
تولى بقول ذلك حمل ما في البطن وضمنها الاان المولى
ان قال للجزا ارد بالها الفا فهو جائز فاذا ادى عتق اذا ولدت
لاقل من ستة اشهر حتى تيقن بوجوده في البطن يومئذ
ثم يرجع صاحب المال بماله واذا وهب المكاتب هبة
او تصدق بصدقة هو باطل لانه تبرع فان عتق
بالاداء ردت الهبة والصدقة حيث كانت بخلاف
ذلك فان ذلك التزام في ذمته وله ذمة صالحة
لالتزام الحقوق فينفذ ذلك بعد عتقه وان استهلك
الموهوب له او المتصدق عليه فهو ضامن بقيمته باستهلاكه
مالا حق له فيه يستوفي ذلك منه المكاتب في حال
قيام الكتابة وبعد العتق ويستوفيه المولى بعد عجز المكاتب
بطريق الاولى لان الحق في كسبه خلص له ذكره في شرح
المبسوط قال محمد في الزيادات مكاتبان بينهما جارية
جاءت بولد فادعياه يثبت نسبه منهما ويصير الولد مكاتبا

معهما واختلفا في كتابتهما فان ادى احدهما بدل الكتابة
عتق لوجود شرط العتق في حقه وهو الاداء وعتق نصيبه
من الولد بتبعا له وبقي نصيب الاخر مكاتبا مع الام عند
ابي حنيفة رحمه الله واما على قياس ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
اذا ادى احدهما حتى عتق نصيبه من الولد عتق [illegible] في
من الولد ايضا ولا ضمان [illegible] لا سعاية عليه
وصارت الجارية كلها ام ولد للمؤدي قيمة نصيب صاحبه
موسرا كان او معسرا فعلى قول ابي حنيفة عتق نصيب
المودي من الولد وصار نصيب الاخر عبدا [illegible]
وصارت الجارية كلها ام ولد للمودي وضمن المودي
نصف قيمة الجارية لمولى العاجز موسرا كان او معسرا
ولا ضمان عليه في الولد لكن يسعى الولد في نصف قيمته
لمولى العاجز فرق بين هذا وبين ما لو كانت جارية
بين رجلين حرين فولدت ولدا فادعاه احدهما صارت
الجارية كلها ام ولد له وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها
لشريكه ولم يسع الولد بشيء لشريكه وان كان معسرا ولو
لم يعجز الآخر بعد ما ادى احدهما لم يذكر محمد رحمه الله
هذا الفصل في الكتاب والجواب ان على قياس قول ابي حنيفة
عتق الولد سعى المكاتبين وعلى قياس قول ابي يوسف

ومحمد

محمد رحمهما الله حين اد احدهما عتق كل الولد عليه لعدم
تجزى الاعتاق من غير ضمان ولا سعاية وصارت الجارية
كلها ام ولد له فلا يتغير هذا الحكم بعتق الاخر ولو لم يودوا
منهما شيئا حتى عجز احدهما فان الولد مكاتب مع الذي لم
يعجز ... هما وهو ابنهما كما كان ويضمن المكاتب الذي لم يعجز
موسرا كان او معسرا نصف قيمة الولد لمولى المكاتب الذي
عجز ولم يذكر حكم الام في هذا الفصل وينبغي على قياس
قولهما ان تصير ام الولد الذي لم يعجز واما على قياس قول
ابي حنيفة رحمه الله ينبغي ان يكون نصف الولد مكاتبا مع الذي
لم يعجز ونصفه يكون رقيقا لمولى الذي عجز واما الجارية
فمن مشائخنا من قال على قياس قول ابي حنيفة تصير الجارية
... ام ولد للذي لم يعجز وذكر علي الرازي في مسئلة والكرخي
ان على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله يجب ان يكون نصفها
ام ولد للمكاتب ونصفها يكون رقيقا لمولى الذي عجز ولو لم
يود واحد منهما ولم يعجز ولكن مات احدهما وترك وفاء
ببدل الكتابة وفضلا فان مولى الميت يستوفي بدل الكتابة
من تركته ويحكم بعتقه في آخر جزء من اجزاء حيوته ثم
عند ابي حنيفة رحمه الله يعتق نصف الولد تبعا لابيه والنصف
الآخر يبقى مكاتبا تبعا للاب الآخر فان ادى الآخر

عتق وعتق الابن كله ولا يرث ابا الاول عند ابي حنيفة

وان لم يؤد الاخر ولكن عجز فالابن يسعى في نصف قيمتها

لمولى العاجز ويحكم بحريته واما الجارية فقد صارت نصفها

ام ولد للذي مات عن وفاء في حال حيوته وحريته وعتقت

بموته حرا كما هو الحكم في ام ولد الاخر ونصيب الاخر لا يترك

رقيقا فتسعى في نصف قيمتها للمكاتب الحي ويحكم بحريتها وهذا

كله قياس قول ابي حنيفة واما على قياس قول ابي يوسف ومحمد

رحمهما الله اذا حكمنا بحرية الميت في آخر جزء من اجزاء حيوته

حكمنا بحرية الولد كملا الا ان يعجز الآخر فيسعى الولد

في نصف قيمته للمولى العاجز ولا يرث الابن من المكاتب

الميت شيئا كذا في التاتارخانية امة بين رجلين اذن لها

احدهما في التجارة فاستدانت دينا ثم كاتب الاخر نصيبه

باذن شريكه فان الغرماء ان يجيزوا ذلك فلهم ذلك فان

رضوا به جاز وان لم يحضروا الغرماء حتى اخذ المولى الكتابة

عتق نصيبه لوجود شرطه وياخذ الغرماء نصف ما اخذ

من كسبها ونصفه حصة نصيب الآذن وهو مشغول ثم يرجع

به الذي كاتبه على المكاتبة امة ماذونة لها في التجارة عليها

دين فولدت ولدا وكاتب السيد الولد فللغرماء ان يردوا

ذلك ان لم يكن بالام وفاء بالدين وان كان فيها وفاء جازت

الكتابة

كتابة فان اعتق السيد الولد كان لهم ان يضمنوه قيمته
لم يكن في الام وفاء بالدين فان كان السيد معسرا فلهم
ان يستسعوا الابن في الاقل من قيمته ومما بقي من الدين
لان حقهم كان متعلقا بماليته وقد احتبس ذلك عنده بالعتق
فكان لهم ان يستسعوه في الاقل من قيمته ومما بقي من الدين
وان كاتب الام وعليها دين فولدت ولدا فنشأ الولد وباع
واشتري ولزمه دين ثم جاء الغرماء الاولون فردوا المكاتبة
فقد بطلت المكاتبة بردهم لقيام حقهم في مالية الام تباع
الام لغرمائها ويباع الولد لغرمائه خاصة دون غرماء
امه وكذلك ان لم يكن كاتب الام ولكنه اذن لها في التجارة
كذا في شرح المبسوط كتاب ... ولا

بيليني منكم بكسر اللامين وخفة نون من غير ياء ويجوز باليا و تشديد النون للتاكيد ه مجمع البحار

الوا الاحلام والنهى جمع الحلم اى ذوى الالباب والعقول ه مجمع البحار

٤٥١

كتاب الولاء وفيه فصول الفصل الاول في الولاء

الولاء هو من الولي بمعنى القرب فهي قرابة حكمية حاصلة من العتق او من الموالاة يقال ولي الشيء الشيء اذا حصل الثاني بعد الاول من غير فصل ومنه قوله عليه السلام ليليني منكم اولو الاحلام والنهى قال في النهاية سمي ولاء العتاقة به لان حكمها وهو الارث يقرب ويحصل عند وجود شرطه من غير فصل او من الموالاة وسمي مفاعلة من الولاية بالفتح وهو النصرة والمحبة الا انه اختص في الشرع بولاء العتاقة او بولاء الموالاة كذا في التبيين واعلم ان الولاء نوعان ولاء عتاقة ويسمى ولاء نعمة قال الله تعالى واذ تقول للذي انعم الله عليه وانعمت عليه اى انعم الله عليه بالاسلام وانعمت عليه بالعتق وسبب هذا الولاء الاعتاق عند الجمهور قاله في الكافي لقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق والاصح ان سببه العتق على ملكه لانه يضاف اليه يقال ولاء العتاقة ولا يقال ولاء الاعتاق والاضافة دليل الاختصاص وهو بالسببية ولان من ورث قريبه فعتق عليه كان مولى له ولا اعتاق من جهته والحديث لا ينافي ان يكون العتق على الملك هو السبب لان العتق يوجد عند الاعتاق لا محالة وتخصيصه به خرج مخرج الغالب كذا

الغنم بالضم الفيئ ٥ قاموس

الغرم ... ٥ قاموس

في التبيين ولا موالاه ... العقد الذي يجري بين
اثنين والحكم يضاف الى سببه والمطلوب بكل واحد
منهما التناصر وكانت العرب في الجاهلية يتناصرون
باسباب منها الحلف والمواخاة فالشرع قرر حكم التناصر
بالولاء بنوعيه حتى قال عليه السلام مولى القوم
منهم وحليفهم منهم والمراد بالحليف مولى الموالاة فانهم
كانوا يؤكدون الموالاة بالحلف ومعنى التناصر اثبت
الشرع حكم التعاقل بالولاء وبنى على ذلك حكم الارث
الا ان الارث بولاء العتاقة اقوى لكونه متفقا عليه
وا... هذا فنقول كل معتق غير حربي ولو بتدبير
اوكتابة او ايلاد وملك قريب يستحق الولاء لقوله عليه
السلام الولاء لمن اعتق ولان التناصر يحصل بالاعتاق
فيعقله وقد احياه حكما بازالة الرق عنه فيرثه وهذا
لان الكفر موت حكما بالنص والرق اثر الكفر ولم يكن
مالكا قبل العتق كالميت وقد صار مالكا بالاعتاق
والسبب للاحياء حقيقة بالايلاد يستحق الارث كالاب
فكذا السبب للاحياء حكما يستحقه فصار الولاء كالولاد ولان
الغنم بالغرم والمراة كالرجل لاطلاق ما روينا ...
ابنة حمزة اعتقت عبدا فمات المعتق وترك بنتا فجعل

بوقت كان ...
... حسينا ٥

٢

الولاء

رسول الله صلى الله عليه وسلم نصف ماله لبنته ونصفه
لبنت حمزة ويستوي فيه الاعتاق بمال وبغيره لاطلاق
ما رويناه ولان تبوت الولاء باحداث قوة المالكية
في المعتق وفي هذا يستوي الرجل والمراة والاعتاق
بمال وبغير مال كذا في الكافي في كل من حصل له العتق
من جهة الانسان ثبت ولاء العتق منه سواء شرط الولاء
او لم يشترط او تبرا عنه وسواء كان الاعتاق ببدل
او بغير بدل وسواء حصل العتق بالاعتاق او بالقرابة
او بالكتابة عند الاداء او بالتدبير او بالاستيلاد
بعد الموت وسواء كان العتق حاصلا ابتداء او ...
ككفارة اليمين وما اشبهها وسواء كان العتق و ... من
رجل او امراة وفي الهداية وكذا العبد الموصى بعتقه
او بشرائه وعتقه بعد موته وفي شرح الطحاوي
وكذلك اذا امر غيره باعتاق عبده فاعتق في حال
حياته او بعد وفاته يكون عن الآمر والولاء له
ولو قال لآخر اعتق عبدك عني بالف درهم فاعتق
فالعتق يكون عن الامر استحسانا والولاء له والقياس
ان يكون عن المامور به وبه قال زفر ولو قال
اعتق عبدك عني ولم يذكر البدل عتق عن المامور والولاء

لهما فيهما وفي قول ابي يوسف رحمه الله يعتق عن الآمر

والولاء له ولو قال اعتق عبدك على الف درهم

ولم يقل عني فاعتق فانه يتوقف على قبول العبد فان

قبل في المجلس الذي علم لزمه المال والا فلا كذا

في التاتارخانية وشرط السائبة لغو اي لو اعتق المولى

عبده وشرط ان لا يرثه كان الشرط لغوا لكونه مخالفا

لحكم الشرع فيرثه كما في النسب اذا شرط انه لا يرث

ذكره في التبيين اي ان العبد يكون حرا ولا ولاء بينه

وبين معتقه من ساب الماء يسيب اذا جرى وذهب

كل .. سب كذا في البناية والحربي اذا اعتق عبدا حربيا

في دار الحرب وخرجا مسلمين لا ولاء له عند

ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانه عتق بالتخلية وعند

ابي يوسف رحمه الله يعتق وله ولاؤه لانه عتق بالتخلية

والاعتاق جميعا قال في النهاية رجل اعتق امة ثم

عتقوا جميعا لا يدري الميامات اولا لم يرث المولى

منهما شيئا لان الوراثة خلافة فشرط استحقاق

ميراث الغير بقاؤه حيا بعد موته وذلك غير معلوم

ههنا ولكن ميراثها لاقرب عصبة المولى وان لم يكن

لها وارث لان المولى لما لم يرثها جعل كالمعدوم فكان

كان كافرا او ميتا قبلها يكون ميراثها لاقرب عصبته كذا في شرح المبسوط واذا ادى المكاتب وعتق فولاؤه للمولى وان عتق بعد موت المولى لانه عتق عليه بعقد الكتابة قاله في الكافي واذا كاتب المسلم عبدا كافرا ثم ان المكاتب كاتب امة مسلمة ثم ادى الاول فعتق فولاؤه لمولاه وان كان كافرا ولكنه لا يرثه ولا يعقل عنه جنايته لان عقل الجناية باعتبار النصرة والمسلم لا ينصر الكافر فان ادت الامة فعتقت فولاؤها للمكاتب الكافر لانها عتقت من جهته على ملكه وهو من اهل ان يثبت الولاء له لكونه حرا وكما يثبت الملك للكافر على [illegible] فكذا الولاء يعتبر كالنسب ونسب المسلم قد يكون ثابتا من الكافر فان مات فميراثها للمولى المسلم وان جنت فعقل جنايتها على عاقلة المولى المسلم فان قيل فاي فائدة في اثبات الولاء للمسلم على الكافر والكافر على المسلم اذا كان لا يرثه ولا يعقل جنايته بعد ذلك قلنا اما الفائدة فالنسبة اليهما بالولاء كالنسب مع ان الكافر قد يسلم فيرثه ويعقل جنايته بعد ذلك وقبل الاسلام قد ظهرت من الوجه الذي قلنا ان المولى المسلم معتقه فيرثها

المسلم صح

ويعقل جنايتها عاقلته كذا في شرح المبسوط نصراني مُسْلِماً صح
من بني تغلب اعتق عبداً له ثم مات العبد فميراث
العبد لاقرب العصبات الى المعتق من المسلمين وعقله
على قبيلة المعتق وان كان المعتق كافرا ذكره في
التاتارخانية رجل كاتب عبده على الف وسعى حاله
فكاتب العبد امة على الفين ثم وكل العبد لمولاه بقبض
الالفين منها على ان الفا منها قضاء له من مكاتبته
ففعل فَأُنَّ صح ولاء الامة للمولى لان المولى وكيل عبده
في قبض الالفين منها فيعتق سي بالاداء اليه ثم المولى
يقبض احدى الالفين لنفسه بعد ما يقبضه للمكاتب
فتبين له لانا ان عتقها يسبق عتق المكاتب كما لو ادت الى
المكاتب ذمنقت قبل عتق المكاتب كان ولاؤها للمولى
لان المكاتب ليس من اهل ان يثبت له الولاء فيخلفه
مولاه في ذلك فهذا مثله وليس للعبد الماذون له
ان يُعتِق وان اذن له مولاه فيه اذا كان عليه دين
لان كسبه حق غرمائه وكما لا يكون للمولى ان يعتق
كسبه اذا كان عليه دين فكذلك لا يكون له ان ياذن
للعبد فيه او يَنِيبَه مناب نفسه وان فعل والدين على
العبد يحيط بكسبه ورقبته ففي نفوذه اختلاف

عن ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله بناء على ان المولى
هل يملك كسب العبد المديون وهي مسئلة الماذون وان
لم يكن عليه دين جاز ذلك منه باذن المولى لان المولى
يملك المباشرة بنفسه فان كسبه خالص ملكه فيملك
ان ينيب العبد مناب نفسه وكذلك الكتابة فان كاتب
عبدا باذن المولى ثم اعتقه مولاه ثم ادى المكاتب المكاتبة
عتق وولاؤه للمولى دون العبد المعتق لان العبد
كان نائبا عن المولى في عقد الكتابة كالوكيل الا يرى
ان المولى هو الذي يقبض بدل الكتابة منه فانما عتق
عند الاداء على ملك المولى ولهذا كان الولاء له وهذا
بخلاف مكاتب المكاتب اذا ادى بعد ما عتق الاول لان
الثاني مكاتب من جهة الاول باعتبار حق الملك الذي
له في كسبه وقد انقلب بالعتق حقيقة ذلك الملك وكان
حق قبض البدل له فانما عتق على ملك الاول فكان له
ولاؤه وليس للعبد في كسبه ملك ولا حق وبعد عتقه
يكون كسبه الذي اكتسبه في حالة الرق لمولاه وللصبي
ان يكاتب عبده باذن ابيه او وصيه وليس له ان يعتقه
على مال لان وليه يملك مباشرة الكتابة في عبده
دون العتق ولذلك يصح اذنه في الكتابة دون العتق

وان ... ... يعتق ... ... ابي حنيفة ... ... وغيرهم ... ... [illegible]

بالعتاق نادى المهذب اليه البدايـ فولايه للصبى لانه
عتق على ملكه وانما ثبت ان العبى من اهل الولاء العتق
فكذلك ولاء الموالاة للصبى ان يقبل ولاء من يوالية
باذن وصيه او ابيه ولهما ان يقبلا عليه هذه الولاء
كذا فى شرح المبسوط رجل اعتق عبدا عن ابيه الميت
فالثواب للميت والولاء للابن كذا فى السراجية حربى
مستامن اشترى عبدا مسلما فادخله دار الحرب فهو
حر عند ابى حنيفة رحمه الله وقد بيناه فى كتاب العتاق
ولا يكون ولاؤه للذى ادخله فى قول ابى حنيفة رحمه الله
وعند ابى يوسف ومحمد ان اعتقه الذى ادخله فولاؤه
له كذا فى شرح المبسوط حربى اسلم عبده الحربى وخرج
الى دار الاسلام مراغما لمولاه فله ان يوالى من احب
لانه من اهل الارض ليس لاحد عليه ولاء كذا فى
فتاوى قاضيخان رجل ارتد ولحق بدار الحرب فمات
مولى له قد كان اعتقه قبل ردته فورثته الرجال من
ورثته دون النساء ثم رجع ثانيا اخذ ما وجد من مال
نفسه فى يد ورثته ولم ياخذ ما وجد من مال مولاه
فى ايديهم وكذلك ان كان فى دار الاسلام حين مات
مولاه امراة من بنى اسد اعتقت عبدا لها فى ردتها

ابو حل ردها ثم لحقت بدار الحرب فسُبيت فاشتراها رجل
من همدان فاعتقها فانه يعقل عن العبد بنو اسد في
قول ابي يوسف الاول وترثه المراة ان لم يكن له وارث
ثم رجع يعقوب رحمه الله عن هذا وقال يعقل عنه
همدان وهو قول محمد رحمه الله رجل ذمي اعتق عبدا فاسلم
العبد ثم نقض الذمي العهد ولحق بدار الحرب فليس
للعبد ان يوالي احدا لان الولاء ثابت عليه لمعتقه
وان صار حربيا لان صيرورته حربيا كموته وان جنى جناية لم يعقل عنه بيت المال وكانت عليه في ماله لانه
منسوب بالولاء للانسان وانما يعقل بيت المال عمن
لا عشيرة له من المسلمين ولا ورثة كذا في شرح المبسوط
وان مات المولى وعتق مدبروه وامهات اولاده فولاؤهم
له لان عتقهم بالتدبير والاستيلاد كذا في الكافي
ومن ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه لما بينا في
العتاق وولاءه له لوجود السبب وهو العتق عليه قال في الهداية
واذا تزوج عبد رجل امة لآخر فاعتق الامة وهي حامل
من العبد عتقت وعتق حملها وولاء الحمل لمولى الام لا ينتقل
عنه ابدا لانه عتق على معتق الام مقصودا اذ هو اضاف
الاعتاق على جميع اجزائها والولد جزء منها فيعتق مقصودا

باعتبار صح

فلا ينتقل ولاءه عنه لظاهر ما روينا وكذا ان ولدت لاقل
من ستة اشهر من حين اعتقت لانا تيقنا انه كان موجودا
في البطن حين اعتقت وكذا ان ولدت ولدين احدهما
لاقل من ستة اشهر لان التوءمين خلقا من ماء واحد
فمن ضرورة التيقن بوجود احدهما حين اعتقت التيقن
بوجود الآخر وهذا بخلاف ما اذا والت رجلا وهي
حبلى والزوج والا اخيرة حيث يكون ولاء الولد لمولى الاب
لان الحمل لا يقبل هذا الولاء قصدا لان تمامه بالايجاب
والقبول والجنين ليس من اهله وههنا الولاء للجنين
يثبت دون ان يعتق قصدا بان يقول اعتقت حمل هذه الامة
فكذا اذا اعتقها وهو متصل بها فان ولدت بعد عتقها لاكثر
من ستة اشهر ولدا فولاؤه لمولى الام لانه عتق تبعا
للام لاتصاله بها فيتبعها في الولاء وان اعتق الاب
جر ولاء ابنه الى مواليه وانتقل عن مولى الام والاصل
ان العتق متى ثبت قصدا لا ينتقل الولاء كما تقدم
ومتى ثبت بطريق التبعية ينتقل ثم هنا العتق ثبت
في الولد تبعا للام لانا لم نتيقن بقيامه وقت الاعتاق
حتى يعتق مقصودا فاذا تبعها في العتق تبعها في الولاء
ايضا لعدم اهلية الاب فاذا صار الاب اهلا بالاعتاق

بحور

لُحمَتُ بالضم القرابة
لحمة الثوب تضم وتفتح صحاح

لحمة الثوب سداه مجمع البحار

٦٥٦

يتحول الولاء اليه وهذا لان الولاء بمنزلة النسب قال
عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب
ثم الولد ينسب الى ابيه فكذا الولاء يكون منسوبا الى
من ينسب اليه ابوه والاب بعد العتق ينسب بالولاء
الى معتقه فكذا ولده الا يرى ان ولد الملاعنة ينسب
الى قوم امه للضرورة واذا ظهر له نسب من جانب الاب
بان اكذب الملاعن نفسه صار الولد منسوبا
اليه فكذا في الولاء ذكره في الكافي بخلاف ما اذا
اعتقت المعتدة عن موت او طلاق فجاءت بولد لاقل
من سنتين من وقت الموت او الطلاق حيث يكون
الولد مولى لموالي الام وان اعتق الاب لتعذر اضافة
العلوق الى ما بعد الموت والطلاق البائن لحرمة الوطي
بعد الطلاق الرجعي لما انه يصير مراجعا فلا يثبت
فاستند الى حالة النكاح فكان الولد موجودا عند
الاعتاق فيعتق مقصودا ذكره في الهداية امراة اشترت
عبدا واعتقته ثم ان هذا العبد المعتق اشترى عبدا
ثم ان العبد الثاني تزوج لمعتقة قوم وحدث له
منها اولاد فان ولاء الاولاد لموالي الام فلو ان المعتق
اعتق هذا العبد جر هذا العبد ولاء ولده ثم جر المعتق

بان كانت الامة امراة
[illegible] من وقت
بناية

لانه لو حمل وطيه في العدة
يصير مراجعا ولو حمل قبل الطلاق
لا يصير مراجعا فالمراجعة لم يكن
فلا تثبت بالشك فاذا
تعذر اضافته الى ما بعد ذلك
فاستند الى حالة النكاح
من البناية

[illegible] لا يستقل [illegible] ولو كان [illegible] البناية

ى ه بنيه وخادم
الحفدة جماعة وامتيعد اللغة

الاول ذلك الى نفسه ثم جرت المراة ذلك الى نفسها فالاب
يجر ولاء الولد الى نفسه واما الجد هل يجر ولاء حافده
ففي ظاهر الرواية لا يجر سواء كان الاب حيا او ميتا
وروي الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله انه يجر وصورة ذلك
عبد تزوج لمعتقة قوم فحدث له منها ولد ولهذا العبد
اب حي فاعتق الاب بعد ذلك وبقي الاب ابعد ذلك
هذا العبد عبدا على حاله ثم مات العبد وهو اب الولد
ثم مات الولد ولم يترك وارثا يحجر ميراثه كان ميراثه
اوالى الام ولو جنى كان عقله على موالي الام عند علمائنا
ولم يجر الجد ولاء حافده الى مواليه وانما كان كذلك
لانه تعذر اثبات الولاء من الولاء لما ذكرنا ان الولاء
الحق بالنسب شرعا والنسب انما يثبت من الجد ههنا اذا ثبت
من الاب الا يرى ان نسب ولد الزنا اذا لم يثبت
الزاني لا يثبت من الجد وههنا لا يثبت نسب ولد الولد
من ابيه لكونه عبدا فلا يثبت من جده ثم العبد
اذا اعتق انما يجر ولاء الولد الى نفسه اذا لم يجر
على الولد عتق مقصودا أمّا اذا جرى عليه عتق
مقصودا فلا ولهذه المسألة صور كثيرة من ذلك عبد
تزوّج بامة قوم وحدث له منها ولد فاعتق الولد

بمسلة صح

كان

لدت لعن و... الملاعنة
ويلعانا ونلاعنوا لعن بعضهم بعضا ... مغرب

٢٤٠

كان ولاء ... لموالي الام فان اعتق الاب بعد ذلك فالاب
لا يجر ولاء الولد الى نفسه بل يكون لموالي الام على حال
كذا في الذخيرة واذا تزوج العبد حرة فولدت له
اولادا فاولادها موالي لموالي الام معتقة كانت او
موالية فمتى اعتق ابوهم جر ولاءهم الى مولاه اما
اذا كانت موالية فلان الولد لو كان مقصودا بولاء الموالاة
كان يسقط اعتباره بظهور ولاء العتق للاب فكيف
اذا كان تبعا واما اذا كانت معتقة فلان الولد هنا
تبع في الولاء وانما كان تبعا للام لضرورة عدم الولاء
للاب والثابت بالضرورة لا يبقى بعد ارتفاع الضرورة
كذا في شرح المبسوط معتقة تزوجت بعبد فولدت
... اولادا فجنى الاولاد فعقلهم على موالي الام لانه
لا عاقلة للاب ولا له موالي فالحق ولاءهم بالام
لنسب ولد الملاعنة فيكون عقله عليهم فكذا هذا فان
اعتق العبد جر ولاء الاولاد الى نفسه لانه صار له
ولاء لزوال المانع فيجر الولاء كالملاعن اذا اكذب
نفسه عاد النسب اليه لزوال المانع كذا ههنا ولا يرجعون
على عاقلة الاب بما عقلوا هكذا ذكر في كتاب المعاقل
لان وقت الجناية كان عاقلهم موالي الام وانما يثبت

ومنه الدية ... الدية على العاقلة وهي
الجماعة التي تغرم الدية وهم
عشيرة الرجل او اهل ديوانه
اي الذين يرتزقون من ...
على حدة ...

الولاء من قوم الاب مقصورا على حال عتق الاب فلا يظهر
ان قوم الام قضوا دينا على موالي الاب فلم يرجعوا قال له
في الجامع الصغير حر تجمي نكح معتقة ولم يعتقه احد
فولدت فولاء ولدها لمواليها وكذا ان كان الاب والى رجلا
وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال ابو يوسف
رحمه الله في الفصلين لا يكون الولد مولى لموالي الام ولكنه
منسوب الى قوم ابيه لانه كالنسب والنسب الى الاباء
وان كان جانب الام اشرف بان كانت عرابية والاب عجميا
الا يرى انه لو كان الاب حرا عربيا كان الولد منسوبا
الى قوم ابيه ولا يكون مولى لموالي امه فكذا اذا كان
اعجميا وولاء الموالاة وان كان اضعف من ولاء العتاقة
فهو جانب الاب وجانبه اقوى من جانبها بخلاف ما
اذا كان الاب عبدا لان الرقيق هالك حكما فصار كانه
لا اب له فيكون منسوبا الى موالي الام ضرورة ولهما
ان ولاء العتاقة قوي معتبر في حق الاحكام حتى اعتبرت
الكفاءة فيه والنسب في حق العجم ضعيف لان العجم ضيعوا
انسابهم فلهذا لم يعتبر الكفاءة فيما بينهم بالنسب لان تفاخر
هم ليس بالنسب ولكن تفاخرهم قبل الاسلام بعمارة
الدنيا وبعد الاسلام بالاسلام كما اشار اليه سلمان

من صح

امرأة

رضي الله عنه كذا في الكافي حين قيل له سلمان بن من
قال سلمان بن الاسلام قاله في التبيين ولان الولاء الموالاة
اضعف ولهذا يقبل الفسخ وولاء العتاقة لا يقبله والضعيف
لا يظهر في مقابلة القوي بخلاف ما اذا كان الاب عربيا
لان نسب العرب قوي معتبر في حكم الكفاءة والعقل لان
تناصرهم به فاغنى عن الولاء ولو كان الابوان معتقين
فالنسبة الى قوم الاب لانهما استويا فرجحنا جانب الاب
بالابوة لانه سببه بالنسب او لان النصرة لقوم الاب
اكثر كذا في الكافي وفي الفوائد هذه المسئلة على وجوه
ان زوجت نفسها من عربي فولاء الاولاد لقوم الاب
في قولهم لان الشرف بانساب الاعراب اقوى وان
وان زوجت نفسها من العجمي الذي له اباء في الاسلام
فولاء الاولاد لقوم الاب عند ابي يوسف رحمه الله
بلا ريب وعلى قولهما اختلف المشايخ حكي عن ابي بكر
الاعمش وابي بكر الصفار انه لقوم الاب وقال غيرهما
لقوم الام وان زوجت نفسها من عبد او مكاتب فولاء
الولد لموالي الام اجماعا الا اذا اعتق العبد فيجر
الولاء كذا في البناية ثم القدوري رحمه الله وضع الخلاف
في معتقة العرب ووضعه ههنا في مطلق المعتقة وهو

الصواب وما ذكره القدوري اتفاقي لان ولاء العتاقة
قوي معتبر شرعا فلا يختلف بين ان يكون المعتق من العرب
او من غيرهم فيجب في الجميع لنسبة اولاد المعتقة
الى المعتق ما لم يكن ابوهم عربيا على ما قالوا وثمرة الخلاف
تظهر فيما اذا مات هذا الولد وترك عمة او غيرها
من ذوي الارحام ومعتق امه او عصبته معتقها كان
المال لمعتق امه او عصبته عندهما وعند ابي يوسف
رحمه الله يكون لذوي الارحام لان حكمه حكم ابيه
فلا يكون عليه ولاء كما اذا كان الاب عربيا واجمعوا
على انهما لو كانا معتقين او كان الاب معتقا والام
مولى موالاة او كان الاب عربيا والام معتقة كان
الولد تبعا للاب وكذا اذا كانا عربيين او عجميين او كان
احدهما عجميا والآخر عربيا كذا في التبيين نبطي
كافر تزوج بمعتقة قوم ثم اسلم النبطي ووالى رجلا
او عاقده ثم ولدت اولادا قال ابو حنيفة ومحمد
رحمهما الله مواليهم موالي امهم وقال ابو يوسف
رحمه الله مواليهم موالي قوم ابيهم وكذلك لو لم يوال
الى احد فمواليهم موالي امهم عندهما وعند ابي يوسف
رحمه الله مواليهم موالي ابيهم واجمعوا انه اذا كان

يختلف

عربيا

عربا نوا انهم موالي ابيهم ولو كانا معتقين او الاب معتقا والام من الموالي بالموالاة فالولد تابع للوالد بالاجماع ولو كان الاب عربيا والام معتقة فالولد تابع للوالد بالاجماع حتى يكون الولد على القبيلة التي ينسب الاب اليها وجه قول ابي يوسف رحمه الله ان الولاء في معنى النسب فيجب الحاقه بالاب كما لو كانا معتقين ولهما ان ولاء العتق اقوى بالاجماع فصار الاضعف بمقابلته عدما ولو لم يكن الاب من اهل الولاء بان كان عبدا كان الولد موالي لموالي الام بالاجماع كذا ههنا ذكره في الجامع الصغير النبطي واحد النبط وهم جيل من الناس بسواد العراق وفسر الفقيه ابو الليث النبطي من قبيل من غير العرب كذا في البناية والمعتق آخر العصبات مقدم على ذوي الارحام فكان احق بالميراث من العمة والخالة قال في الكافي لقوله عليه السلام للذي اشترى عبدا فاعتقه هو اخوك ومولاك ان شكرك فهو خير له وشر لك وان كفرك فهو خير لك وشر له ولو مات ولم يترك وارثا كنت انت عصبته وورث ابنة حمزة رضي الله عنهما على سبيل العصوبة مع قيام وارث واذا كان عصبة يقدم على ذوي الارحام وهو المروي عن علي رضي الله

اعرض الدارمي في سنده ان شكرك يعني بالمجازاة على ما صنعت اليه فهو خير له لانه انقاد وانه تنحاب ما يذم الى الكفر النعمة منه قوله وشر لك لانه اذا ... الكفر يعني النعمة شكره

قوله وان كفرك لانه كفر النعمة ... فهو خير لك الدين ... من الثواب

قوله ولو مات ... الخ

وكون النعمة ... لانه لم النعمة من البناية

وان كان للمعتق عصبة من النسب فهو اولى لان المعتق آخر العصبات وهذا لان قوله عليه السلام ولم يترك وارثا قالوا المراد منه وارث عصبته بدليل الحديث الثاني فتاخر عن العصبة دون ذوي الارحام كذا في الهداية وان لم يكن له عصبة من النسب فان كان هناك صاحب فرض فله الباقي بعد فرضه وان لم يكن صاحب فرض فميراثه للمعتق وهذا لانه عصبته وهو من يأخذ ما ابقته الفرائض وعند الانفراد يحوز جميع المال ولا يرث ابوه وابن ابنه مع ابنه اي ترك المولى اباوابنا فميراث المعتق لابن المعتق خاصة عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو قول ابي يوسف رحمه الله الاول وعند ابي يوسف رحمه الله آخرا للاب سدس والباقي للابن لان الاب عصبة الا انه مع الابن صاحب فرض فيعتبر ميراث المعتق بميراث المعتق لو مات فيكون للاب السدس والباقي للابن ولهما ان اقرب عصبة المعتق يقوم مقام المعتق بعد موته في ميراث المعتق والابن اقرب عصوبة وكذا الولاء للجد دون الاخ عند ابي حنيفة رحمه الله لانه اقرب عصوبة عنده وكذا الولاء لابن المعتقة حتى يرثه دون اخيها اي لو اعتقت امراة

عبدا ثم ماتت وتركت ابنها واخاها ثم مات العبد ولا
وارث له غيرهما فالميراث للابن لانه اقرب عصبتها وان
جنى جناية فعقله على عاقلة الاخ لان جناية معتقها
كجنايتها وجنايتها على قوم ابيها فكذا جناية معتقها
وابنها ليس من قوم ابيها كذا في الكافي ولو مات
المعتق وترك ابنين ثم مات احدهما وترك ابنا ثم مات
المعتق فالميراث لابن المعتق لا لابن ابن المعتق كذا في
الذخيرة والاصل فيه ما روي عن عمر وعلي وابن
مسعود وابي زيد واسامة رضي الله عنهم انهم قالوا الولاء
للكبراى لاكبر اولاد المعتق والمراد اقربهم نسبا لا اكبرهم
سنا كذا في الكافي وفي الظهيرية فان مات احد
الابنين وترك ابنا فعند ابي حنيفة ومحمد الولاء كله
لابن المعتق وعند ابي يوسف نصف الولاء لابن الابن
ارثا من ابيه كذا في التاتارخانية وميراث المعتق
لبني المولى دون بناته وليس للنساء من الولاء الا ما
اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن
وقد روي مرفوعا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم
بهذا اللفظ ذكره في الكافي اراد ان الموالي من اولاد
المولى يرثون المعتق دون الاناث منهم حتى لو مات

ولم يترك الا بنت المعتق فميراثه لبيت المال لا لبنت
المعتق فى ظاهر الرواية ولكن بعض مشايخنا كانوا
يفتون بدفع المال اليها فى هذا الزمان لعدم بيت المال
وتصور احتياط القضاة وبيت المال كان فى زمن الصحابة
والتابعين رضى الله عنهم ولهذا افتوا باعطاء المال
للابن او الابنة من الرضاع لا لبيت المال لعدمه
كما افتى اصحاب الشافعى بارث ذوى الارحام فى
هذا الزمان لعدم بيت المال كذا فى الذخيرة وفرائض
الاستيجى ثم استدل على ذلك بقوله ليس للنساء من
الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب
من كاتبن بهذا اللفظ ورد الحديث عن النبى صلى الله
عليه وسلم وفى آخره او جر ولاء معتقهن الكلام فيه
من انواع الاول ان هذا لم يثبت عن النبى صلى الله عليه
وسلم وانما اخرج البيهقى عن على وابن مسعود وزيد
بن ثابت انهم كانوا يجعلون الولاء للكبر من العصبة
ولا يورثون النساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق
من اعتقن واخرج ايضا عن ابراهيم قال كان عمر رضى
وزيد بن ثابت لا يورثون النساء من الولاء الا ما
اعتقن واخرج ابن ابى شيبة فى مصنفه عن الحسن

قوله او جر ولاء معتقهن
عطف على دبر او اعتق
وولاء مفعوله ومعتقهن
فاعله كذا فى جامع الرموز

4:61

انتهى قوله لا ترث النساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق
من اعتقن واخرج عن عمر بن عبد العزيز قال
لا ترث النساء من الولاء الا ما اعتقن او كاتبن واخرج
نحوه عن ابن سيرين وابن المسيب وعطاء والنخعي والزهري
عبد الرزاق في مصنفه [illegible] الحسن ابن عمارة عن الحكم
عن يحيى بن الجزار عن علي بن ابي طالب قال لا ترث
النساء من الولاء الا ما كاتبن او اعتقن النوع الثاني
في معناه فقوله الا ما اعتقن كلمة ما ههنا بمعنى من كما
في قوله تعالى والسماء وما بناها اي ومن بناها وههنا
محذوفات مقدرة منها المستثنى منه فتقدير الكلام ليس
للنساء من الولاء شيء الا ولاء ما اعتقنه او ولاء ما اعتقه
من اعتقنه او ولاء ما كاتبنه من كاتبنه وذكر في شرح
كتاب الفرائض بعد قوله وكاتب من كاتبن او دبرن ودبر
من دبرن او جر ولاء معتقهن او معتق معتقهن انتهى
وكذلك التقدير في هذا او ولاء ما دبره من دبرنه
او جر ولاء معتق معتقهن والمعنى ليس للنساء شيء من
الولاء الا ولاء معتقهن او ولاء معتق معتقهن او ولاء
مكاتبهن او ولاء مدبرهن او ولاء مدبر مدبرهن او
الولاء الذي هو مجرور معتقهن او الولاء الذي هو مجرور

والنخعي

ما كاتبنه او ولاء صح

معتقهن او الولاء الذي هو مجرد معتق معتقهن

النوع الثالث في صورة ما ذكر فصورة ولاء معتقهن

ظاهرة بان اعتقت عبدها ثم مات المعتق وترك معتقه

فنه فولاؤه لها فلو اعتق معتقها عبدا آخر ومات

المعتق الاول ثم الثاني فولاء الثاني لها ايضا وهذه

صورة معتق المعتق وصورة ولاء مكاتبهن بان قالت

امراة لعبدها كاتبتك على الف درهم مثلا فقبل العبد

ذلك فاذا ادى بدل الكتابة يكون ولاؤه للمراة

وصورة ولاء مكاتب مكاتبهن بان كاتب هذا المكاتب عبدا

فولاء مكاتب المكاتب لها ايضا اذا لم يكن المكاتب الاول

وصورة ولاء مدبرهن بان دبرت امراة عبدها

بان قالت له انت حر عن دبر مني او بعد موتي او

اذا مت ونحوه ثم ارتدت والعياذ بالله ولحقت بدار

الحرب فقضى القاضي بلحاقها فعتق مدبرها ثم جاءت

المراة الى دار الاسلام ثم مات المدبر فولاؤه لها

وصورة ولاء مدبر مدبرهن بان اشترى هذا

المدبر بعد الحكم بعتقه عبدا ثم دبره ثم مات وجاءت

المراة الى دار الاسلام قبل موت مدبرها او بعده

ثم مات المدبر الثاني فولاؤه لمدبرة مدبره وصورة

حر

فولاء معتقهن بان زوجت امراة عبدها معتقة الغير فولدت منه ولدا يثبت نسب الولد منه وتكون حرا تبعا لامه لان الولد يتبع الام في الرق والحرية وولاء الولد لمولى الام يعقلون عنه ويرثون منه فلو ان المراة اعتقت ا[illegible] جر باعتاقها اياه ولاء ولده اليه نفسه ثم من نفسه الى مولاه حتى لو مات المعتق ثم مات ولده وترك معتقة ابيه فولاؤه انتقل من موالي امه اليها كذا في البناية واذا اعتقت المراة عبدا ثم ماتت عن زوج وابن وبنت ثم مات المعتق فميراثه لابن المراة خاصة ويستوي انها ان اعتقته بجعل او بغير جعل واذا اشترت امراتان اباهما يعتق عليهما ثم اشترت احدهما مع الاب اخا لهما من الاب فعتق ثم مات الاب فميراثه بينهم جميعا للذكر مثل حظ الانثيين لانه مات عن ابن وابنتين فان مات الاخ بعد ذلك فلهما من ميراثه الثلثان بالنسب لانهما اختاه لاب وللاختين الثلثان ثم التي اشترت الاخ مع الاب بالولاء نصف الثلث الباقي لانها معتقة نصفه بالشراء فان شراء القريب اعتاق وهي المشترية نصف الاخ لشرائه ومما كانتا معتقتين الاب بشرائهما

اياه وقد بينا ان المراة في ميراث معتقها كالرجل ولهذا كان
نصف الثلث الباقي لهما بطريق الخلافة عن ابيهما كذا في
شرح المبسوط ولو ان امراة اشترت اباها حتى عتق عليها
ثم مات الاب عن هذه الابنة المشترية وابنة اخرى
فالثلثان لهما بحكم الفرض والباقي للمشترية بحكم الولاء
ولو كان الاب بعدما عتق على ابنتها اعتق عبدا ثم مات
الاب ثم مات معتق الاب وبقيت الابنة المشترية كان
الميراث للمشترية كذا في الذخيرة واذا اعتق الرجل الامة
ثم مات وترك ابنا ثم مات الابن وترك اخا من امه ثم ماتت
الامة فميراثها لعصبة المعتق وليس للاخ لام من ذلك
شيء سواء كان اخ المعتق لامه او اخ لابنه لان الولاء للعصبة
واخ ابن المعتق لامه اجنبي من المعتق واخ المعتق لامه
غير عصبة له انما هو صاحب فريضة ولم يخلف المعتق
ميراث معتقته الابن الذي كان عصبة له كذا في شرح
المبسوط ولو ان امراة من بني همدان تزوجت برجل من
بني اسد فولدت ولدا ثم انها اعتقت عبدا فالولاء يثبت لها
وولدها يكون تبعا للاب من بني اسد فاذا ماتت ثم مات
المعتق فميراثه لابن المعتقة وهو الولد الاسدي ولو جنى
جناية تكون على عاقلتها من بني همدان فالميراث لبني اسد

وبقيت صح

معتقته

والعقل

والعقل على بني مالك وقد يجوز مثل هذا ان يكون الميراث
للغير والضمان على الغير الا يرى ان رجلا مثلا له خال
وابن عم فنفقته على الخال وميراثه لابن العم فاله في
التاتارخانية واذا مات المعتق وترك عصبة عصبة
المعتق فانه لا يرثه عصبة عصبة المعتق بخلاف عصبة
المعتق في حق هذا الحكم امرأة اعتقت عبدا وماتت المراة
وتركت ابنا وزوجا اب هذا الابن ثم مات المعتق فالميراث
لابنها لانه عصبتها ولو كان قاما ... وترك ابا هو زوج
المعتقة ثم ماتت المعتقة فلا ميراث لزوج المعتقة وزوج المعتقة
عصبة ابنه وابنه عصبة المعتقة فهذا عصبة عصبة المعتقة
... لا يرث واذا اعتق الرجل عبدا ثم ان العبد اعتق
عبدا اخر ثم ان المعتق الثاني اعتق عبدا ومات المعتق
الثالث وترك عصبة المعتق الاول يرثه وان كان هذا
في صورة عصبة عصبة المعتق ولكن من حيث المعنى
ليس كذلك لان المعتق الاول جر ولاء هذا الميت فيرثه
عصبة المعتق الاول لقيامه مقام المعتق الاول لا لانه
عصبة عصبة المعتق الاول كذا في الذخيرة اذا مات
الرجل وترك مالا ولا وارث له فادعى رجل انه وارثه
بالولاء وشهد له شاهدان ان الميت كان مولاه وان هذا

الرجل وارثه فالقاضي لا يقضي بشهادتهما حتى يفسر المولى
لان المولى اسم مشترك وكذا اذا شهدا ان هذا مولاه مولى
عتاقة لان اسم مولى العتاقة كما يتناول الاسفل
والاعلى وارث والاسفل ليس بوارث الا على مذهب
حسن بن زياد ولعل الشا[illegible] اعتقد مذهب الحسن
ولو شهدا ان هذا المدعي اعتق هذا الميت وهو يملكه وانه
وارثه ولا نعلم له وارثا غيره يقبل شهادتهما وقضى
بالميراث لهذا المدعي كذا في التاتارخانية وكذلك لو
شهدا ان الميت كان مقرا لهذا المدعي بالملك والمدعي
اعتقه فالقاضي يقبل شهادتهما ويقضي بالميراث للمدعي
لانه لو ثبت اقرار الميت بالرق للمدعي عند القاضي
وثبت اعتاق المدعي اياه عنده معاينة كان يقضي له
بالميراث وكذا اذا ثبت ذلك بالبينة ولو شهدا ان اب
المدعي هذا اعتق اب الميت هذا وهو يملكه ثم مات المعتق
وترك هذا المدعي ثم مات الاب المعتق وترك ابنه
هذا الميت وهو ولد من امراة حرة قضي بالميراث للمدعي
وشرط في الكتاب ان يكون ابن المعتق من امراة حرة لانه
لو كان من امة وقد اعتقه مولى الامة كان ميراثه لمولى
الامة كذا في الذخيرة ولو شهدا انهما لم يزالا يسمعان

الاعلى يتناول[illegible]

اب هذا المدعي المعتق ولكن قد علمنا ذلك فالقاضي
لايقبل هذه الشهادة لانهما شهدا على الولاء بالتسامع
والشهادة على الولاء بالتسامع لاتقبل عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله خلافا لابي يوسف ولو مات رجل فادعى
رجل ميراثه واقام شاهدين انه اعتق ام هذا الميت
وانها ولدته بعد ذلك بمدة من عبد فلان وان اباه
مات عبدا او مات هو ولا نعلم له وارثا سوى معتق
امه هذا المدعي قبل القاضي شهادتهما وقضى له بالميراث
وان جاء مولى الاب واقام البينة انه اعتق الاب قبل
ان يموت هذا الولد وهو يملكه وانه وارثه لا نعلم له
وارثا غيره قضى القاضي بالميراث لمولى الاب ولو مات
رجل واختصم رجلان في ميراثه واقام كل واحد منهما
بينة انه اعتق الميت وهو يملكه وانه وارثه لا وارث
له غيره ولم يوقت البينات وقتا قضى بالميراث بينهما هذا
اذا لم يوقت البينتان فان وقتا ووقت احدهما اسبق
قضى لاسبقهما وقتا ولو كان جاء احد المدعيين اولا
فاقام البينة انه اعتق الميت وهو يملكه وقضى القاضي
ببينته ثم جاء المدعي الاخر واقام البينة انه اعتق
الميت وهو يملكه فالقاضي لا يقضي للثاني ولو جاء معا

وادعيا واقاما البينة على دعواهما قضى بالولاء
بينهما كذا في التاتارخانية رجل مات وادعى رجل
ان اباه اعتقه وهو يملكه وانه لا وارث لابيه ولا
لهذا الميت غيره فجاء بابني اخيه فشهدا على ذلك فلم تجز
شهادتهما لانهما يشهدان لعمهما لما بينا ان الولاء للمعتق
والارث به كان للمعتق بطريق العصوبة على ان يخلفه
في ذلك اقرب عصبته شهادة النافلة للجد لا تقبل وكذا
شهادة بنات المعتق بذلك لا يجوز لانهما تشهدان لابيهما
كذا في شرح المبسوط واذا مات الرجل وترك اموالا في
يدي رجل فادعى انه اعتق الميت وهو يملكه وانه وارثه
لا وارث له غيره واقام على ذلك بينة واقام ذو اليد
بينة بمثل ذلك فقضى بالمال بينهما نصفان وكان ينبغي
ان لا يقضي بالمال بينهما ذكره في الذخيرة واذا مات
الرجل عن بنين وبنات فادعى رجل ان اباه اعتق
هذا الميت وهو يملكه وشهد ابنا الميت بذلك وادعى رجل
آخر ان اباه اعتقه وهو يملكه واقرت بنته بذلك فانه
يقضى بالولاء لصاحب الشهادة فان شهد للآخر ابن آخر
وابنتان له فقضى بالولاء بينهما نصفين ولو ادعى رجل من
الموالي على رجل من العرب انه مولى هذا العربي وان ا

الميت صح

هذا العربي اعتق ابوه وجاء المدعي باخويه لابيه ليشهدان
بذلك والعربي ينكر فان شهادة الابنين لا تجوز لانهما
ولا تشبهما فلو شهد بذلك اجنبيان قبلت شهادتهما ولو كان
العربي يدعي الولاء في هذه الصورة والمولى ينكر قبلت
شهادة اخويه واذا مات رجل فاخذ رجل ماله وادعي
انه وارثه لا وارث له غيره فلا اخذ المال من يده
ولا اضعه في بيت المال فان جاء رجل آخر وادعى انه
اعتق الميت وهو يملكه ولا وارث له غيره واقام على ذلك
بينة واقام الذي في يديه المال بينة بمثل ذلك قضى
بالمال بينهما نصفين قاله في التاتارخانية فان اقام مسلم
شاهدين مسلمين انه اعتقه وهو يملكه وانه مات وهو
مسلم لا وارث له غيره واقام ذو اليد شاهدين مسلمين
انه اعتقه وهو يملكه وانه مات كافرا لا وارث له غيره فلم
نصف الميراث ونصف الميراث لاقرب الناس عصبة اليه
من الذين من المسلمين فان لم يكن له منهم قرابة جعلته لبيت
المال لما بينا ان المقصود اثبات الولاء وقد استويت الحجتان
في ذلك فان شهود الذمي مسلمان وهو حجة على المسلم كشهود
المسلم فيثبت الولاء بينهما نصفين ثم احدى البينتين توجب
كفره عند الموت والاخرى توجب اسلامه عند الموت والبينة

يشهدان لابيه بذلك صح

يثبت اسلامه اولى وما ذا ثبت انه مات مسلما فالمسلم يرثه المسلم
دون الكافر ولكونه لا ارث بسبب النسب وللمسلم نصف ولائه
فلا يرث به الا نصف الميراث ونصف الولاء للذمي وهو ليس
باهل ان يرثه فيجعل كالميت ويكون هذا النصف لاقرب
عصبته من المسلمين فان لم يوجد ذلك فهو لبيت المال
كذا في شرح المبسوط وان كان الشهود من الجانبين من
اهل الذمة فانه يقضى بولائه وميراثه للمسلم فيحكم
باسلامه وان اختصم مسلم وذمي في ولاء رجل وهو حي
وادعى كل واحد منهما انه اعتقه وهو يملكه وارخا وتاريخ
احدهما اسبق فاقاما على ذلك شهودا من المسلمين قضى
باسبقهما تاريخا فان كان شهود الذمي من اهل الذمة والعبد
المعتق كافر قضى ببينة المسلم وان كان الذمي اسبقهما تاريخا
ذكره في التاتارخانية ذمي في يديه عبد اعتقه فاقام مسلم
شاهدين مسلمين انه عبده واقام الذمي شاهدين مسلمين
انه اعتقه وهو يملكه امضيت العتق والولاء للذمي لان في بينته
اثبات العتق وفي بينة المسلم اثبات الملك وكل واحد منهما حجة
على الخصم فيترجح بينة العتق كما لو كان كل واحد من المدعيين
مسلما واذا كان شهود الذمي كفارا قضيت به للمسلم لان بينته
في اثبات الملك حجة على خصمه وبينة الذمي في اثبات العتق

بيس

ليس بحجة على خصمه فانما يعتبر في حقه وان كان المسلم اقام
شاهدين مسلمين انه دبره او كاتب جاريته واقام البينة
انه استولدها واقام الذمي شاهدين مسلمين على الملك
والعتق فبينة الذمي اولى لان المسلم يثبت ببينته حق العتق
والذمي حقيقة العتق وحق العتق لا يعارض حقيقة العتق
ولو قبلنا بينة المسلم لزم وطيها بالملك بعد ما قامت البينة
على حريتها وذلك قبيح ولهذا كانت بينة الذمي اولى ولو كانت
امة في يدي ذمي قد ولدت له وان فادعى رجل انها امته
وابنها هذا ابنه واقام البينة على ذلك واقام ذو اليد البينة
انها امته ولدت هذا ابنه في ملكه قضيت بها وبولدها للمدعي
وكذلك لو ادعى المدعى انها امته آجرها من ذي اليد او
اعارها منه او وهبها منه وسلمها اليه ولو كان المدعي اقام
البينة انها امته ولدت في ملكه قضيت بها الذي اليد وكذلك
لو ادعى ذو اليد انها امته اعتقها واقام المدعي البينة
انها امته ولدت في ملكه بينة العتق اولى لان فيه اثبات
حريتها ولا يجوز ان توطى بالملك بعد ما قامت البينة على
العتق ولو شهد شهود كل واحد منهما مع ذلك بالغصب على
الآخر كان شهود العتق ابدا اولى واستحقاق الولاء عليها
لذلك في شرح المبسوط للسرخسي رجل اشترى عبدا من رجل

نزال المشتري عتقه على البايع قد كان اعتقه قبل ان يبيعه
فالسيد حر وولاؤه موقوف اذا كان البايع يجحد فان صدق
البايع المشتري بعد ذلك لزمه الولاء ورد الثمن على المشتري
وكذلك ان صدق المشتري ورثة البايع بعد موت البايع فهذا
وما لو صدق البايع المشتري في حيوته سواء وهذا استحسان
والقياس ان لا يعتبر تصديقهم في حق لزوم الولاء وفي حق رد
الثمن يعتبر تصديقهم وان اقر المشتري ان البايع قد كان دبره
فهو موقوف فلو مات البايع بعد ذلك عتق السيد فان صدق
ورثة البايع المشتري يعتبر تصديقهم في حق لزوم الولاء للبايع
وفي حق رد الثمن استحسانا على نحو ما بينا في العتق عبد بين
رجلين شهد كل واحد منهما على صاحبه بالعتق فالعبد
يخرج الى الحرية بالسعاية ويسعى لهما موسرين كانا او
معسرين وكان احدهما موسرا والاخر معسرا وولاؤه
الولاء بينهما وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وعلى قولهما العبد
حر وولاؤه موقوف بينهما امة بين رجلين شهد
كل واحد منهما انها ولدت من صاحبه وصاحبه ينكر فان
الجارية تكون ام ولد لهما موقوفة فاذا مات احدهما
عتقت ويكون ولاؤها موقوفا بلا خلاف واذا كانت امة
لرجل معروف فادعاها له فولدت من غيره ولم ينتقل الولاء

الامة للمستولد يعتكها بالف درهم وقال المستولد لابل زوجتها | زوجتها
بماعة فان الجارية تصير ام ولد موقوفة لا يطاها احد ولا
يستخدمها ولا يشغلها والولد حر فان مات المستولد عتقت
الجارية وولاؤها موقوف وفى الاستحسان الولاء يكون
الابن ولا يكون موقوفا واذا اقر الرجل ان اباه اعتق عبده
فى مرضه او صحته ولا وارث له غيره فولاؤه موقوف فى
القياس ولا يصدق على الاب وفى الاستحسان يكون الولاء
للابن ولا يكون موقوفا ولم يذكر محمد رحمه الله فى كتاب الولاء
ان [illegible] عاقلة الاب [illegible] عقل عنه ومشايخنا فصلوا الجواب
فيه تفصيلا فقالوا ان كان عصبة الابن وعصبة الاب
واحدا بان اعتقهما رجل واحد وقوتهما من حى واحد كان
عقله على عاقلة ابيه فاما اذا كانت عصبة الابن غير عصبة
الاب بان اعتق الاب رجل واعتق الابن رجل آخر لا يكون
عقله على عاقلة الاب ويكون العقل موقوفا فصار الجواب
فى حق العقل على التفصيل وفى الميراث لا تفصيل بل الميراث
للابن على [illegible] ال هذا اذا لم يكن مع الابن المقر وارث آخر
فاما اذا كان [illegible] وارث آخر وقد كذبه فى هذا الاقرار
كان للمكذب ان يستسعى العبد فى حصته فلو اقر ان صاحبه
اعتق العبد وصاحبه ينكر فالعبد يسعى للمشهود عليه بلا خلاف

وانما الخلاف فی حق الشاهد وههنا المكذب مشهود عليه
... حصته ثم عند ابي حنيفة رحمه الله ولاء هذا النصف
هو حصة المستسعي للمستسعى وولاء النصف الذي هو حصة
المقر للميت كما لو كان الكل له وا قران الاب اعتقه وعندهما
ولاء النصف الذي هو حصته للميت وولاء حصة المستسعى
موقوف ثم في كل موضع قلنا بتوقف الولاء اذا مات المعتق فميراثه
يوضع في بيت المال لان هذا مال له مستحق الا انه غير معلوم
وكل مال هذا ... يوضع في بيت المال الى ان يظهر مستحقه
كاللقطة وعقله على نفسه لا يعقل عنه بيت المال كذا في
التاتارخانية وان اشترت ثلاث بنات اباهن ثم ماتت
احديهن وتركت مولى امها ثم مات الاب فانه يكون لهما ثلثا
ماله بالفرض وثلثا الثلث بالولاء بقي ثلث الثلث للبنت الميتة
يعود الى الاب يكون لهما ثلثا ثلث الثلث وثلث ثلث الثلث
لموالي امها يحتاج الى حساب لثلث ثلثه ثلث واقله سبعة
وعشرون للبنتين ستة وعشرون وواحد لمولى ام الميتة تذكره في خزانة
المفتين في شرح الطحاوي قال وعتق المسلم ... دي والنصراني
والمجوسي في استحقاق الولاء بذلك كاعتاق ... المسلم سواء هذا
لا يخلو اما ان يكون المعتق مسلما او ذميا او حربيا والمعتق
لا يخلو اما يكون مسلما او ذميا او حربيا فان كان المعتق

والمعتق

والمعتق مسلمين يثبت الولاء منه ويرث الاعلى من الاسفل
ولا يرث الاسفل من الاعلى ولو كان العبد ذميا جاز ويثبت
الولاء منه وكون المعتق كافرا لا يمنع ثبوت الولاء ولكن لا يرث
منه الا اذا اسلم المعتق قبل الموت ولو كان العبد حربيا كما اذا
دخل المسلم دار الحرب فاشترى عبدا حربيا واعتقه عتق الا
ان الولاء لا يثبت منه في قولهما وفي قول ابي يوسف رحمه الله
يرث المعتق من المعتق وليس للمعتق ان يوالي احدا هذا اذا
كان المعتق مسلما او لو كان المعتق ذميا فهو والمسلم سواء في حكم
العتق ولو كان المعتق حربيا ان كان في دار الاسلام عتق
ويثبت الولاء منه سواء كان العبد ذميا او حربيا او مسلما
ولو كان في دار الحرب فالعبد المسلم والذمي يعتقان باعتاقه
ويثبت الولاء منه ولو كان العبد حربيا فاعتاقه باطل
[illegible] بالتخلية ولا يثبت الولاء في قولهما وفي قول ابي يوسف
رحمه الله يثبت الولاء منه وكذلك تدبيره باطل واما استيلاد
فجائز وصارت ام ولد لا يجوز بيعها قال في التاتارخانية
ولو اعتق [illegible] بي عبده في دار الحرب لا ينفذ اعتاقه
في قول ابي حنيفة رحمه الله خلافا لصاحبيه رحمهما الله وقيل
ينفذ الاعتاق عند الكل وانما الخلاف في ثبوت الولاء
الثابت [illegible] ابي حنيفة رحمه الله لا يثبت وعندهما يثبت كذا في

في ولاء الموالاة تفسير ولاء الموالاة ان يسلم الرجل على
يدي رجل فيقول للذي اسلم على يديه او لغيره واليتك
على اني ان مت فميراثي لك وان جنيت فعقلي عليك وعلى عاقلتك
وقبل الاخر منه فهذا هو تفسير ولاء الموالاة كذا في الذخيرة
قال ابراهيم رحمه الله اذا اسلم الرجل على يد الرجل ووالاه
فانه يرثه ويعقل عنه وله ان يتحول بولاء ه الى غيره ما لم يعقل
عنه فاذا عقل عنه لم يكن ان يتحول عنه الى غيره ولهذا بالاخذ
والاسلام على يديه ليس بشرط لثبات الموالاة وانما ذكره
على سبيل العادة وسواء اسلم على يديه او اتاه مسلما وعاقده
عقد الولاء كان مولى له قاله في شرح المبسوط للسرخسي
وكذا اذا عقل عن ولده لم يكن لكل واحد منهم ان يتحول
لانهما في حق الولاء كشخص واحد قاله في الهداية فان
مات ولا وارث له غيره فميراثه للمولى كذا في الكافي وقال
الشافعي رحمه الله ولاء الموالاة لا يثبت لان فيه ابطال
حق بيت المال ولهذا لا يصح في حق وارث آخر ان الاصح
عنده الوصية بجميع المال وان لم يكن الوصي وارث لحق بيت
المال وانما تصح في الثلث ذكره في الهداية ولنا قوله تعالى
والذين عقدت ايمانكم فآتوهم نصيبهم اي نصيبهم من الميراث

والمراد به الموالاة وليس المراد بقوله عقدت اي انكم
التم بل المراد العقد فان المتعاقدين ياخذ
كل واحد منهما يمين صاحبه اذا عاقده وقد سال تميم
الداري رسول الله صلى الله عليه وسلم عن رجل اسلم
على يد رجل ووالاه فقال هو احق الناس به محياه
ومماته اي يعقل عنه حالة الحيوة ويرثه بعد الممات
وعن عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم
انهم قالوا بالتوريث بولاء الم[illegible]ة ولم يرو عن غيرهم
خلافه ولانه شيء استغنى عن ماله فله صرفه الى اقرب
الناس اليه وهو اقرب الناس اليه باختياره والصرف
الى بيت المال لا لانه مستحق بل لضرورة عدم المستحق
ولا مستحق ههنا كذا في الكافي هذا الحديث اخرجه الاربعة
في الفرائض ابو داود عن [illegible] بن حمزة عن عبد العز[illegible]
بن عمر بن عبد العزيز قال سمعت عبد الله بن موهب
يحدث عن قبيصة بن ذويب عن تميم الداري قال يا رسول الله
ما السنة [illegible] الرجل يسلم على يد رجل من المسلمين قال
هو اولى الناس بحياه ومماته والترمذي عن ابي
اسامة وابن مثنى ووكيع ثلثتهم عن عبد العزيز بن عمر
بن عبد العزيز عن عبد الله بن موهب عن تميم الداري

فذكره والنسائي من ابي اسحاق عن عبد الله بن موهب عن
تميم نحوه وابن ماجة عن وكيع عن عبد العزيز بن عمر
عن عبد الله بن موهب عن تميم نحوه كذا في البنايه وانما يصح
ولاء الموالاة بشرايط منها ان يشترط الميراث والعقل لان
عقد الموالاة يقع على ذلك فلا بد من ذكره وان شرطا الارث
من الجانبين كان كذلك ويتوارثان من الجانبين بخلاف
ولاء العتاقة فانه يرث الاعلى من الاسفل ولا يرث الاسفل
لان سببه الاحياء وذا وجد من الاعلى في حق الاسفل
ولم يوجد من الاسفل شيء في حق الاعلى وههنا السبب وهو
العقد والشرط فعلى الوجه الذي وجد الشرط يثبت الحكم
ومنها ان لا يكون المولى من العرب لان العربي له نصرة
بنفسه الى قبيلته وذا آكد من نصرة الموالاة لانه لا يلحقه
الفسخ كذا في الكافي ومنها ان لا يكون قال في التاتارخانية
ولذا كونه مجهول النسب شرط لصحة عقد الموالاة كذا في النهاية
ومنها ان يكون لم يعقل عنه غيره ذكره في التاتارخانية
ومن كان حرا او لا ولاء عليه لاحد له ان يوالي من شاء
كذا في التهذيب ويدخل في هذا العقد اولاده الصغار ومن
يولد بعد ذلك كذا في التاتارخانية واذا جنى الاسفل
جناية فعقله على عاقلة المولى الاعلى وان مات الاسفل

من الاعلى صح

سعتقاصح

يرث الاعلى وان مات الاعلى لايرث الاسفل منه وايثبت
هذه الاحكام بمجرد الاسلام بدون عقد الموالاة ومولى
الموالاة موخر عن العصبات وعن ذوى الارحام بخلاف
مولى العتاقة فانه مقدم على ذوى الارحام والقياس ان يكون
مولى العتاقة موخرا عن ذوى الارحام كما هو مذهب علي
كرم الله وجهه لان المعتق بمنزلة القريب من وجه وبمنزلة الاجنبي
من وجه من حيث انه احياه حكما لاحقيقة وذووا الارحام
قريب من كل وجه فينبغي ان يكون القريب من كل وجه مقدما ولكن
تركنا القياس في مولى العتاقة بالآثار والاثار الواردة في
مولى العتاقة لا يكون واردا في مولى الموالاة لان مولى الموالاة
دون مولى العتاقة لانه وجد من مولى العتاقة الاحياء
حكما وان لم يوجد الاحياء حقيقة ولم يوجد من مولى
الموالاة الاحياء اصلا وولاء الموالاة قابل للفسخ وولاء
العتاقة ليس بقابل للفسخ كذا في الذخيرة واذا مات الاسفل
والاعلى ميت فيرث الاسفل لاقرب الناس عصبة الى
الاعلى كما في ولاء العتاقة ولكل واحد منهما ان ينقض عقد
الموالاة بمحضر من صاحبه وليس له ذلك بغير محضر من صاحبه
قال في التاتارخانية وكذا للاعلى ان يتبرأ من ولاء الاسفل
اذا كان بمحضر منه لان العقد غير لازم من الجانبين ولكل واحد

منهما ان يفسخ بغير رضاء صاحبه بعد ان يكون بمحضر منه كما في عزل الوكيل قصدا وان والى الاسفل رجلا آخر كان ذلك نقضا للعقد مع الاول وان لم يكن بمحضر منه لانه انفسخ العقد في حق الاول ههنا يثبت حكما لصحة العقد مع الثاني قصدا كالعزل الحكمي في الوكالة بان اعتق العبد الذي وكله ببيعه كذا في الكافي وليس لمولى العتاقة ان يوالي احدا لانه لازم ومع بقائه لا يظهر الادنى كذا في الهداية اذا اسلم الرجل على يدي رجل وعاقده عقد الولاء ثم ولد له ابن من امراة اسلمت على يدي الآخر ووالته فولاء الولد لمولى الاب وكذلك ان اسلمت ووالته وهي حبلى ثم ولدت بعد ذلك فان ولاء الولد لمولى الاب وهذا بخلاف ولاء العتاقة فانها اذا اعتقت وهي حبلى ثم ولدت بعد ذلك فان ولاء الولد يكون لمولى الام ولو كان لهما اولاد صغار ولدوا قبل الاسلام فاسلم الاب على يدي رجل ووالاه ثم اسلمت المراة على يدي رجل آخر ووالته فان ولاء الاولاد لمولى الاب بالاجماع قال واذا اسلمت المراة من اهل الذمة على يدي رجل ولها ولد من غيره ووالته فان ولاءها وولاء ولدها لمولاها عند ابي حنيفة وعندهما رحمهما الله ولاؤها لمولاها اما ولاء ولدها فليس لمولاها كذا في التاتارخانية والله اعلم

اي عقد الموالاة الايسر ... ولاء العتاقة ... في الموالاة اذا كان في شخصين يتقدم ولاء العتاقة في الارث فدل على انه لا ... لم ... مع وجود ولاء العتاقة ... نهاية

الجبر

الرجل على يدي صبي او عبد ووالاه لم يجز فان كان الاب اذن الصبي بذلك اوكان المولى اذن للعبد بذلك جاز غيران في فصل الصبي يصير مولى للصبي وفي فصل العبد يصير مولى لمولى العبد والفرق ان العبد ليس من اهل ان يثبت له الولاء لان حكم الولاء الارث والعبد ليس من اهل الارث وان لم يكن العبد من اهل الولاء جعلنا الولاء لمن هو اقرب الناس اليه وهو مولاه فاما الصبي من اهل ان يثبت له الولاء لانه من اهل حكمه وهو الارث الا يرى كيف يثبت له ولاء العتاقة فكذا ولاء الموالاة قاله في الذخيرة وكذلك الصبية ذكره في خزانة المفتين واذا اسلم الرجل على يدي رجل ووالاه وله ابن كبير فاسلم الابن على يدي رجل آخر ووالاه ايضا فولاء كل واحد منهما للذي والاه وان اسلم الابن ولم يوال احدا فولاؤه موقوف ولا يكون مولى لمولى موالاة الاب على نفسه عقدا على الابن بخلاف ما اذا كان الابن صغيرا كذا في التاتارخانية ذمي ولم يوال احدا ثم اسلم آخر على يديه ووالاه فهو مولاه لانه من اهل الالتزام بالعقد ومن اهل المقصود بالولاء وان لم يكن لاحد عليه ولاء وان اسلم ذمي على يدي حربي فانه

ولا يكون عقدا صح
اسلم صح

لا يكون مولاه وان اسلم الحربي بعد ذلك وهذا ظاهر
لانه لو اسلم على يدي مسلم لم يكن مولى له ولكن فائدة
هذه المسئلة بيان ان الحربي الذي يعرض الاسلام على
غيره ويلقنه لا يصير مسلما بذلك الا يرى انه قال وان اسلم
الحربي بعد ذلك لم يكن مولاه وهذا لان من يلقن غيره
شيئا لا يكون مباشرا لذلك الشيء بنفسه كالذي يلقن غيره
طلاق امراته وعتق عبده ذكره في شرح المبسوط حربي
دخل دار الاسلام بامان فاسلم على يدي رجل ووالاه
ثم دخل ابوه بامان فاسلم على يدي رجل ووالاه فان ولاء
كل واحد منهما للذي والاه ولا يجر الاب ولاء الولد الى
نفسه واذا دخل حربي دار الاسلام بامان واسلم ووالى
رجلا ثم اسر اب هذا الحربي الذي اسلم واعتق فانه
يجر ولاء الولد الى نفسه حتى كان ولاء الولد لمعتق الاب
واذا اسلم حربي في دار الحرب على يدي رجل مسلم ووالاه
هناك او والاه في دار الاسلام فهو يجوز فان سبي ابنه
واعتق لم يجر ولاء الاب الى نفسه وان سبي ابوه واعتق
جر ولاء الابن الى نفسه ولو ان رجلا من اهل الذمة
اعتق عبدا ثم ان الذمي نقض العهد ولحق بدار الحرب
فاخذ اسيرا فصار عبدا لرجل واراد معتقه ان يوالي

والاه

رجل

٦٢٢

حلالابنين له ذلك لانه مولى عتاقة وليس لمولى العتاقة
ان يوالي احدا فان اعتق مولاه يوما من الدهر فانه
يرثه ان مات وان جنى جناية بعد ذلك عقل عن نفسه
ولا يعقل عن نفسه ولا يعقل عنه مولاه هكذا ذكر في
عامة الروايات وفي بعض الروايات قيل يرثه ويعقل
عنه وهو الصحيح ذكره في التاتارخانية ولو اسلم رجل
من نصارى العرب على يدي رجل من غير قبيلته ووالاه
لم يكن مولاه ولكن ينسب الى عشيرته واصله ثم يعقلون
عنه ويرثونه وكذلك المرأة لما بينا ان النسب في حق
العرب معتبر فانه يضاهي ولاء العتق ومن كان عليه ولاء
العتق لم يصح منه عقد الموالاة مع احد فكذلك من كان
له نسب من العرب لا يصح منه عقد الموالاة مع احد
وهذا بخلاف ولاء العتق فان من ثبت عليه الرق من
نصارى العرب اذا اعتق كان مولى لمعتقه لان ولاء
العتق قوى كالنسب في حق العرب او اقوى منه فيظهر
مع وجوده ويتقرر حكمه لسببه فاما ولاء الموالاة
لا ينفرد بسببه مع وجود النسب في حق العربي فالحكم
يبنى على النسب قال في شرح المبسوط ان اسلم على يدي
مكاتب ووالاه جاز وكان مولى لمولاه ولو اسلم على يدي

ضعيف صح

رجل ووالاه بعد ما والى فكفره مسلما كان ولاؤه
للثاني الذي اسلم على يديه ووالاه بعد الاسلام
ولا يكون مولى للذي والاه قبل الاسلام ذكره في
التاتارخانية الفصل الثالث في
المتفرقات اذا اقر الرجل انه مولى عتاقة لفلان بن
فلان من فوق او من تحت وصدقه فلان في ذلك
فانه يصير مولى ويعقل عنه ويرثه الا يرى انه لو اقر
انه ابن فلان او اب فلان وصدقه فلان في ذلك
يثبت النسب منه فكذا اذا اقر بالولاء بمنزلة النسب وكذا
اذا اقر انه مولى موالاة لفلان وصدقه فلان في
ذلك يصير مولى موالاة لفلان كذا في الذخيرة وان كان
للمقر اولاد كبار كذبوا الاب فيما اقر وقالوا ابونا
مولى فلان آخر فالاب مصدق على نفسه والاولاد
مصدقون على انفسهم كذا في التاتارخانية وان كان
الاولاد صغارا كان الاب مصدقا عليهم كذا في شرح
المبسوط واذا كان للرجل امراة وهي ام الاولاد فقالت
المراة انا مولاة عتاقة لفلان وصدقها فلان في ذلك
وقال الرجل انا مولى عتاقة لفلان آخر وصدقه فلان
آخر فان كل واحد منهما يكون مصدقا فيما اقر به ويكون

ولاء المعتق للمولى لا لاب كذا في الذخيرة ولو ان امراة مولاة

عتاقة معروفة لها زوج مولى عتاقة ولدت المراة ولدا

فقالت المراة ولدته بعد عتقه بخمسة اشهر وولاؤه

لموالي وقال الزوج ولدته بعد عتقك لستة اشهر وولاؤه

لموالي فالقول قول الزوج قاله في التاتارخانية وان

ولدت امراة ذمية لا تعرف ولدا لا يعرف له اب يدخل

في ولائها وكذا ان اقرت امراة انها مولاة فلان وفي

يدها طفل لا يعرف ابوه يصح اقرارها عليها وعلى ولدها

ويصيران من موالي فلان وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله

وقالا لا يثبت ولاء ولدها من مولاها في الصورتين

ذكره في الكافي واذا كان الرجل من العرب له زوجة

لا يعرف ولدت منه اولادا ثم ادعت انها مولاة اعتقها

فلان وصدقها فلان بذلك فانها مصدقة في حق

نفسها ولا تصدق على ولدها وان كذبها فلان في العتق

وقال هي امتي وما اعتقتها فانها امته لانها اقرت على نفسها

بالرق ثم ادعت الحرية عليه فتصدق فيما اقرت ولا تصدق

فيما ادعت ولا تصدق على الولد الموجود في البطن وقت

الاقرار فاما الولد الذي يحدث بعد ذلك فانها تصدق

عليه عند ابي يوسف رحمه الله حتى يحدث رقيقا ولا تصدق

عند محمد رحمه الله حتى يعين بعضهما كذا في الذخيرة واذا اقر
الرجل فقال انا مولى فلان وفلان [illegible]
[illegible] يمكن يتعلق احدهما

واذا قال انا مولى فلان اعتقني ثم قال لا بل انا مولى
فلان الآخر قد اعتقني هو وادعياه جميعا فهو مولى الاول
وان قال اعتقني فلان او فلان وكل واحد منهما يدعي انه
هو المعتق لا يلزم العبد شيء فان اقر لاحدهما بعينه بعد
ذلك او لغيرهما فهو جائز يصير مولى للمقر له كذا في التاتارخانية
فمن مشايخنا من قال ما ذكر في الكتاب انه ان اقر بعد ذلك
لغيرهما يجوز اقراره يجب ان يكون قولهما اما على قول
ابيحنيفة رحمه الله لا يجوز اقراره لان الاقرار بالولاء نظير الاقرار
بالنسب ومن اقر بالنسب لانسان ثم اقر بعد ذلك بالنسب
لآخر لا يصح اقراره للثاني عند ابيحنيفة رحمه الله وان لم يثبت
النسب من الاول بان كذبه الاول فكذا اذا اقر بالولاء
ومنهم من قال هذا قول الكل لان الاقرار لا اقرار ههنا وقع
باطلا لكونه واقعا للمجهول اما في تلك المسئلة الاقرار
وقع لمعلوم فلم يقع باطلا قاله في الذخيرة واذا اقر الرجل
انه مولى المراة اعتقته وقالت المراة لم اعتقك ولكن اسلمت
على يدي وواليتني فهو مولى لها فان اراد التحول عنها الى غيرها

ففي قياس قول ابي حنيفة رحمه الله ليس له ذلك وعلى
قياس قولهما له ذلك وان اقر انه اسلم على يديها
ووالاها وقال من اعتقك فهو مولاها وله ان يتحول
بالولاء الى غيرها واذا اقر الرجل ان فلانا اعتقه وانكر
فلان ذلك وقال ما اعتقتك ولا اعرفك ثم ان المقر اقر
ان فلانا الاخر اعتقه فانه لا يصح اقراره عند ابي حنيفة
ولا يصير مولى للثاني وعندهما يصح اقراره للثاني اذا صدقه
الثاني في ذلك اذا ادعى رجل على وارث رجل بعد موته
ان اعتقه اباك وصدقه الولد في ذلك يثبت الولاء منه
ولو كان للميت اولاد كبار وصدقه بعض الاولاد فالذين
صدقوه يكونون موالي له وان كان المدعي اثنين فصدق
بعض الاولاد احدهما وصدق الباقون الاخر فكل
فريق منهم يكونون موالي للذي صدقه كذا في التاتارخانية
وان ادعى رجل على رجل اني كنت عبدا له وانه اعتقني
وقال المدعى عليه انت عبدي كما كنت وما اعتقتك فالقول
قول المولى فان اراد العبد ان يحلف فله ذلك وان قال
المدعى عليه انت حر الاصل وما كنت عبدا لي قط وما
اعتقتك واراد استحلافه لا يستحلف عند ابي حنيفة رحمه الله
لان الاختلاف ههنا في الولاء لا في العتق لانهما تصادقا

على العتق ولا استحلاف في الولاء عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى ولذا
اذا ادعى على وارثة حرمت مات وترك ابنة وما لا
وقال اني كنت اعتقت الميت ولي نصف الميراث بسبب الولاء
وقالت الوارثة ان اباها حر لا تستحلف على الولاء وتستحلف
على المال بالله لم تعلمين لهذا المدعي في ميراث ابيك حقا وهو
نظير ما لو ادعى رجل على ابنه انه ابن الميت وادعى ميراثه
لنفسه لا يستحلف الابن على النسب عنده ويستحلف على الميراث
بالله ما نعلم لهذا حقا في ميراث ابيك وولاء الموالاة في هذا كولاء
العتاقة لا يستحلف عليه عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما
فان عاد المدعى عليها الى تصديق المدعي بعد ما انكرت كان
فهو مولاه ولا يكون انكارها نقضا للولاء كذا في الذخيرة واذا
ادعى رجل من الموالي على عربي انه مولاه اعتقه والعربي
غائب ثم بدا للمدعي فادعى ذلك على آخر واراد استحلافه
لا يستحلف عند ابي حنيفة رحمه الله ولو اقر المدعى عليه الثاني
للمدعي بما ادعاه لم يكن مولى للمدعى عليه الثاني عند
ابي حنيفة وعندهما رحمهما الله الامر موقوف ان قدم الغائب
وصدق المدعي فيما ادعاه لا يثبت الولاء من الثاني وان
كذبه يثبت الولاء من الثاني ذكره في التاتارخانية
ولو

وفيه فصول الفصل الاول في تفسيره ...

عرفى اللغة مصدر اكرهه اذا حمله على امر يكرهه ولا
يريده والكره بالفتح اسم منه وفى الشرع اسم لفعل يفعله
المرء بغيره فينتفى به رضاه او يفسد به اختياره ان كان
ملجئا والا لا يفسد ولا يزول به اهلية المكره ولا
يسقط عنه الخطاب لان المكره مبتلى والابتلاء
يحقق الخطاب الا يرى انه متردد بين فرض وحظر
ورخصة ويأثم مرة ويوجر اخرى وهو اية الخطاب
كذا فى الكافى يحرم عليه قتل النفس وقطع طرف الغير
والزنا ويفترض عليه ان يمتنع من ذلك ويثاب عليه
ان امتنع ويباح له بالاكراه اكل الميتة وشرب
الخمر ويرخص له به اجراء كلمة الكفر فى تلك الحالة
واتلاف مال الغير وافساد الصوم والجناية على الاحرام
وهذا دليل على انه مخاطب كذا فى التبيين وفى الواقى
هو عبارة عن تهديد القادر غيره على ما هدده بمكروه
على امر بحيث ينتفى به الرضاء كذا فى البناية والتاتارخانية
وقيل الاكراه فعل يوجد من المكره فيحدث فى المحل
معنى يصير به مدفوعا الى الفعل الذى طلب منه قاله
فى التبيين وهو الالزام والاجبار على ما يكرهه ...

طبعا او شرعا فيقدم عليه مع عدم الرضا ليدفع عنه
ما اضرمنه ذكره في الاختيار اجمع اصحابنا ان الاكراه
بوعيد تلف النفس او عضو من الاعضاء اكراه معتبر
شرعا حصل الاكراه على الفعل او على القول
وان حصل الاكراه بالحبس والتقييد ان حصل على
فعل فهو غير معتبر شرعا ويجعل كان المكره فعل ذلك
الفعل بغير اكراه وان حصل الاكراه بالتقييد والحبس
على قول من الاقوال ان كان قولا لا يستوي فيه
الجد والهزل كالبيع والاجارة والهبة والصدقة والاقرار
فهو اكراه معتبر شرعا وان كان قولا يستوي فيه الجد
والهزل كالطلاق والعتاق فهو غير معتبر شرعا ويجعل
كانه طلق واعتق بغير اكراه حتى ينفذ العتق ولا يرجع
المولى على المكره بشيء كانه اعتق بغير الاكراه كذا في المحيط
البرهاني والتاتارخانية وشرطه قدرة المكره على تحقيق
ما هدد به سلطانا كان او لصا والذى قاله ابو حنيفة
رحمه الله ان الاكراه لا يتحقق الا من السلطان لان
القدرة لا يكون متحققة ... والمنعة للسلطان فقد قالوا هو
... اختلاف عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان
لان في زمان ابي حنيفة رحمه الله لم يكن لغير السلطان

مه

من القوة ما يتحقق به الاكراه فاجاب بناء على ما شاهد
فى زمانه وفى زمانهما ظهر الفساد وصار الامر
الى كل متغلب فتحقق الاكراه من الكل كذا فى الكافى
وبعضهم قالوا هذا اختلاف حجة وبرهان كذا فى المحيط
البرهانى وفى قول صاحبيه يتحقق من كل متغلب
يقدر على تحقيق ما هدده به وعليه الفتوى كذا فى فتاوى
قاضيخان والتاتارخانية وفى زمانهما كان لكل
مفسد متلصص قدرة على ذلك لفساد الزمان
فافتيا على ما شاهدا وبه يفتى اذ ليس فيه اختلاف
يظهر فى حق الحجة كذا فى التبيين وفى فتاوى اهو
ذكر شمس الائمة الحلوانى رحمه الله ان الاكراه من غير
السلطان انما يتحقق بالاجماع اذا لم يتمكن الاستغاثة
من غيره اما اذا يتمكن فهو على الاختلاف عند ابيحنيفة
رحمه الله لا يتحقق وعندهما يتحقق كذا فى التاتارخانية
والغياثية وعندهما اذا جاء من غير السلطان ما يجئ
من السلطان فهو اكراه صحيح شرعا والاختلاف
على هذا الوجه مذكور فى مسئلة الزنا وصورتها
اذا حصل الاكراه على الزنا من غير السلطان فعلى
قول ابيحنيفة رحمه الله يجب الحد على الزانى كانه

باشتر الزنا طوعا وعلى قولهما لا حد عليه وظن بعض
مشايخنا ان الخلاف بينهم في الزنا خاصة فاما في غيرها
من الاحكام فاكراه السلطان واكراه غير السلطان
سواء عندهم جميعا ومنهم من قال الخلاف في الزنا
وفي غيرها من الاحكام ايضا سوى الزنا قاله في المحيط
البرهاني والتاتارخانية وفي الغياثية ذكره في شرح
الاقطع ان الاكراه يعتبر فيه اربع شرايط صفة
المكره وهو ان يكون قادرا على ايقاع ما توعد به ولهذا
يستوي فيه السلطان وغيره وصفة المكره وهو ان يغلب
على ظنه ان المكره يوقع ما توعد به فان غلب على ظنه
ان لا يفعل به لم يكن مكرها وصفة ما توعد به فتارة
يتوعد بالقتل او باتلاف عضو وتارة بالحبس
او القيد وصفة ما اكره على ايقاعه فتارة يكون لحق الله
تعالى وتارة يكون لحق المكره وتارة يكون لحق ادمي
آخر كذا في التاتارخانية وفي الخانية وان غاب المكره
عن بصر المكره يزول الاكراه ونفس الامر من السلطان
من غير تهديد يكون اكراها وعندهما ان كان المامور
يعلم انه لو لم يفعل ما امر به يفعل به ما يفعل السلطان
بما ... ه اكراها كذا في التاتارخانية وفتاوى قاضيخان

من صح

وفي الفتاوى العتابية وكذا اذا اخذه واحد في طريق لا يقدر فيه على غوث يكون اكراها كذا في التاتار خانية وحكمه وهو الرخصة او الاباحة او غيرهما على ما سيأتي مفصلا ان شاء الله تعالى يثبت عند وجود شرطه والاصل ان تصرفات المكره كلها قولا منعقدة عندنا الا ان ما يحتمل الفسخ منه كالبيع والاجارة يفسخ وما لا يحتمل الفسخ منه كالطلاق والعتاق والنكاح والتدبير والاستيلاد والنذر فهو لازم ذكره في الكافي وحكم الاكراه متى حصل الاكراه بوعيد تلف على فعل من الافعال نقل الفعل من المكره الى المكره فيما يصلح ان يكون المكره آلة للمكره فصار كان المكره فعل ذلك بنفسه وذلك كالاكراه على قتل انسان واتلاف ماله ولهذا قال ابو حنيفة رحمه الله اذا اكره على القتل بوعيد تلف فقتله بالسلاح يجب القصاص على المكره يصلح آلة للمكره في حق القتل بان يأخذه ويضرب به على غيره حتى يقتله فينتقل فعله في حق القتل الى المكره ويجعل كان المكره قتله بنفسه فيجب القصاص عليه وفيما لا يصلح ان يكون المكره آلة للمكره يبقى الفعل مقصورا على المكره كما في حق الاثم في مسئلة القتل فان القتل

كالطلاق صح
النذر صح
لان المكره صح

في حق الاثم يبقى مقصوراً على المكره لان الاثم انما
يكون بقصد القلب بان يقصد قتله ولا يتصور من
المكره القصد بقلب غيره فيبقى القتل في حق الاثم مقصوراً
عليه ومتى حصل الاكراه بوعيد تلف على قول من الاقوال
ان كان قولا لا يستوي فيه الجد والهزل ويتعلق ثبوته بالقول
كالطلاق والعتاق فحكمه ان يعتبر المكره آلة للمكره في
حق الاتلاف وينتقل الاتلاف الى المكره لان المكره
في حق الاتلاف يصلح آلة للمكره وفي حق التلفظ به الذي
لا يصلح آلة له فيه يعتبر مقصوراً على المكره ولهذا كان
الولاء للمكره في فصل العتق وينفذ العتق لان العتق
يتعلق ثبوته بالقول وهو في حق القول لا يصلح آلة
للمكره فانه لا يمكنه ان يقول ويتكلم بلسان غيره ويرجع
المكره بالضمان على المكره وانتقل فعل المكره في حق
الاتلاف الى المكره لانه في حق الاتلاف يصلح آلة للمكره
وفي الطلاق كذلك نقول ان المكره في حق الاتلاف
يعتبر آلة للمكره وينتقل فعله الى المكره الا ان من
اتلف منكوحة الغير لا يضمن له شيئا بخلاف ما اذا اتلف
عبد الغير وان كان قولا لا يستوي فيه الجد والهزل
كالبيع والاجارة والاقرار فحكم الاكراه فساد ذلك

علي

القول وكذلك اذا كان قولا يستوي فيه الجد والهزل
الا انه لا يتعلق ثبوته باللفظ فحكم الاكراه فساده حتى
لا يصح ردة المكره فالردة يستوي فيها الجد والهزل ولا
يتعلق ثبوتها باللفظ حتى ان من قصد ان يكفر فقبل ان
يتفوه به يكون كافرا هذا اذا حصل الاكراه بوعيد تلف
وان حصل الاكراه بالحبس والتقييد على فعل من الافعال
فلا حكم له فيجعل كانه فعل ذلك الفعل بغير اكراه ومتى
حصل الاكراه بالحبس والتقييد على قول ان كان
قولا لا يستوي فيه الجد والهزل فحكمه فساد ذلك القول
وان كان قولا يستوي فيه الجد والهزل فلا حكم له فيجعل
وجوده كالعدم كان المكره باشر ذلك القول باختياره
كذا في المحيط البرهاني والتاتارخانية والاكراه نوعان
ملجي وغير ملجي فالملجي هو الكامل وهو ان يكرهه بما يخاف
على نفسه او على عضو من اعضائه فانه يعدم الرضا ويوجب
الالجاء ويفسد الاختيار وغير الملجي قاصر وهو ان يكرهه
بما لا يخاف على نفسه ولا على تلف عضو من اعضائه
كالاكراه بالضرب الشديد او القيد او الحبس فانه يعدم
الرضا ولا يوجب الالجاء ولا يفسد الاختيار ذكره
في التبيين اذا اكره على بيع ماله او على شرا سلعة او

ساعة صح

على ان يقرّ لرجل بالف او يو جر داره بقتل او ضرب
شديد او حبس مديد ففعل فهو بالخيار ان شاء امضى
البيع وان شاء فسخه ورجع بالمبيع لان الاكراه الملجى
وغير الملجى يعدمان الرضاء والرضاء شرط صحة هذه
العقود قال الله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض
فتفسد عند فوات الرضا بخلاف ما اذا اكره بحبس
يوم او قيد يوم او ضرب سوط لانه لا يصير مكرها
بهذا القدر من الضرب والحبس والقيد لانه لا يبالى
به في العادة الا اذا كان الرجل ذا جاه يعلم انه يستضر
به لفوات الرضا كذا في الكافي اى بضرب سوط واحد
ونحوه كما يتضرر واحد من اوساط الناس بالضرب
الشديد فيكون ذلك اكراها وذلك كالقاضي وعظيم
البلد فان مطلق القيد والحبس اكراه في حقه لو توعد
به وهو رجل وجيه كان ذلك اكراها وبه قال بعض
الشافعيين ومالك واحمد في رواية وقال في رواية
الوعيد ليس باكراه وعن شريح القيد والوعيد
اكراه والضرب والشتم يختلف باختلاف احوال
الناس حتى قال بعض المشايخ لو عرك اذن واحد
من اشراف الناس في مجلس السلطان يكون مكرها

حتى صح

قال فى البناية لاسيما فى ملاء من الناس كذا فى
التبيين وكذا الاقرار خبر متردد بين الصدق
والكذب وانما صار حجة باعتبار رجحان جانب الصدق
على جانب الكذب والاكراه دليل على انه كاذب
فيما يقر به قاصدا فى دفع الشر عن نفسه قال فى
المبسوط والحد فى الحبس الذي هو اكراه ما يجيئ
الاغتمام البين به وفى الضرب الذي هو اكراه ما يجد
منه الالم الشديد وليس فى ذلك حد لا يزاد
عليه ولا ينقص منه لان نصب المقادير بالرأي
لا يكون ولكن ذلك على قدر ما يرى الحاكم اذا رفع
ذلك اليه فما راى انه اكراه ابطل الاقرار به لان
ذلك يختلف باختلاف احوال الناس كذا فى الهداية
والحبس المويد والقيد المويد يكون اكراها وكذا ان
لم يكن مويدا ولكن يلحقه كثير ضرر واغتمام شديد
فهو بمنزلة المويد كذا فى التاتارخانية واذا
اكره على البيع والتسليم فباع وسلم فهو بيع مكره وان
اكره على البيع لا غير فباع وسلم طائعا فهو ليس ببيع
مكره فالاكراه على البيع لا يكون اكراها على التسليم
فيكون طائعا فى التسليم ويكون ذلك اجازة منه

للبيع كذا في المحيط البرهاني وعن هذا قلنا ان من ادعى
انه كان مكرها على البيع واراد استرداد المبيع من يد
المشتري لا يسمع دعواه ما لم يدع انه كان مكرها على التسليم
قاله في التاتارخانية ثم اذا باع مكرها وسلم مكرها يثبت
الملك للمشتري لان بيع المكره فاسد والمشتري بالقبض
بحكم البيع الفاسد يصير مالكا عندنا وعند زفر رحمه الله
لا يثبت الملك فلو قبضه واعتقه او دبره او كانت
امة فاستولدها نفذ ذلك كله عندنا ويلزمه قيمته
كما في سائر البيوع الفاسدة بخلاف البيع بشرط الخيار
كذا في الكافي وانما نفذ بالاجازة لان المفسد
ترتفع بها وهو عدم التراضي فصار كسائر البياعات الفاسدة
الا انه لا ينقطع به حق استرداد المبيع وان تداولته
الايدي بخلاف سائر البياعات الفاسدة كذا في
التبيين فانه اذا اشترى شراء فاسدا باجل او خيار
مجهول وباع من آخر لم يكن للبائع الاول حق النقض
ثمه لحق الشرع فاذا اشتراه غيره تعلق به حق المشتري
فقد اجتمع حقان حق الشرع وحق العبد فقدم حق
العبد لحاجته وغنى الشرع فاما ههنا فالرد لحق العبد
وقد استويا فيه فلا يبطل حق الاول لحق الثاني قاله

ان وجوب النقض صح

باب ومن جعل البيع الجائز المعتاد بيعا فاسدا
كبيع المكره واراد به بيع الوفاء وصورته ان
يقول البايع للمشتري بعت هذا منك بما لك علي
من الدين على انى متى قضيت الدين فهو لي
وذلك تابع الشرعية وصورته ان يقول البايع
للمشتري بعت منك هذا العين بكذا على انى لو
دفعت اليك الثمن تدفع العين الي او يقول بعت
منك هذا بما لك من الدين على انى متى قضيت
الدين فهو لي وهم مشايخ بخارا فانهم جعلوا هذا
البيع كبيع المكره حتى ينقض بيع المشتري من غيره
لان الفساد لفوات الرضا كما فى بيع المكره عليه
ومنهم اي ومن المشايخ كالقاضي الامام السيد
ابو شجاع السمرقندي والقاضي على السغدي
والقاضي الامام الحسن الماتريدي وشيخ الاسلام
عطاء بن حمزة وغيرهم من جعله اى البيع المذكور
رهنا لقصد المتعاقدين لانهما قصدا ان يكون
المبيع محبوسا بالثمن المودي الى حين رد الثمن
الى المشتري فكان رهنا معنى لانهما وان سميا
بيعا لكن غرضهما الرهن والعبرة للمقاصد والمعاني

فلا يملكه المرتهن ولا يطلق له الانتفاع الا باذن
مالكه وهو ضامن لما اكل من ثمره واستهلك
من عينه والدين ساقط بهلاكه في يده اذا كان
وفاء بالدين ولا ضمان عليه في الزيادة ان هلك
بغير صنعه وللبايع استرداده اذا قضى دينه
لا فرق عندنا بينه وبين الرهن ذكره في البداية
في حكم من الاحكام لان المتعاقدين وان سماه البيع
ولكن غرضهما الرهن والاستيثاق بالدين لان
البايع يقول لكل واحد بعد هذا العقد رهنت ملكي
فلانا والمشتري يقول ارتهنت ملك فلان والعبرة
في التصرفات للمقاصد والمعاني لا للالفاظ والمباني
فان اصحابنا قالوا الكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة
والحوالة بشرط ان لا يبرا كفالة وهبة الحرة نفسها
بحضرة الشهود مع تسمية المهر نكاح والاستصناع
الفاسد اذا ضرب فيه الاجل سلم ونظائره كثيرة
وكان السيد الامام ابو شجاع على هذا حين قدم
القاضي علي السغدي من بخارا الى سمرقند استفتى
في هذه المسئلة فكتب انه رهن وليس ببيع ففرح السيد
الامام الاجل لموافقة فتواه فتواه وحكى ان السيد

الامام قال قلت للقاضي الامام الحسن الماتريدي
قد فشت هذه البياعات بين الناس وفيه مفسدة
عظيمة وفتواك انه رهن وانا ايضا على ذلك فالصواب
ان نجمع الائمة والمشايخ ونتفق على هذا
ونظهره بين الناس فقال المعتبر اليوم فتوانا وقد
ظهر ذلك بين الناس فمن خالفنا فليبرز وليقم
دليله واوصى السيد الامام عند وفاته ولده السيد
الامام محمدا ان لا يخالف فتواه في ذلك ومضى ولده
على ذلك قال نجم الدين رحمه الله وكان الامام
علي الراميني الزاهد يفتي بانه بيع جائز ويوفى بالوعد
ويتبع في ذلك القاضي الامام الاسبيجابي قال
وكلمته في ذلك مرارا فقال من رأى ان ارجع عن هذا
الا ان القاضي الامام الامير لا يدعني ان ارجع
قال وقد رأيت عدة فتاوى القاضي الامام الامير
في كلها انه رهن وثبت رجوعه كذا في الفصول
العمادية ومنهم من المشايخ من جعله باطلا اعتبارا
بالهازل لانهما تكلما بلفظ البيع وليس قصدهما
فكان لكل منهما ان يفسخ بغير رضا صاحبه ولو جاز
احدهما لم يجز على صاحبه والهازل ايضا راض بالمباشرة

للبيع لكنه غير راض ولا مختار لحكمه فكان حكما راسخ مؤبدا فالعقد فاسد غير موجب للملك ومشايخ سمرقند جعلوه بيعا جائزا قال الامام نجم الدين النسفي اتفق مشايخنا في هذا الزمان على صحته بيعا كان على بعض السلف لانهما تلفظا بلفظ البيع والعبرة للملفوظ دون المقصود كمن تزوج امراة بقصد ان يطلقها بعد ما جامعها صح العقد يعني لم يكن متعة كذا في الفصول الاسروشني وذكره في فتاوى قاضيخان والامام ظهير الدين لكن في البناية وقال صاحب النهاية وعليه الفتوى قال في شرح الكنز للعيني والصحيح ان العقد الذي جرى بينهما ان كان بلفظ البيع لا يكون رهنا ثم ينظر ان كانا ذكرا شرط الفسخ في البيع فسد البيع وان لم يذكرا ذلك في البيع وتلفظا بلفظ البيع بشرط الوفاء او تلفظا بالبيع الجائز وعندهما هذا البيع عبارة عن بيع غير لازم فكذلك وان ذكرا البيع من غير شرط ثم ذكرا الشرط على الوجه المعتاد جاز البيع ويلزم الوفاء لان المواعيد قد تكون لازمة فيجعل المعتاد لازما لحاجة الناس قاله في الكافي والبناية وذكر الصدر الشهيد حسام الدين البخاري في واقعاته حاكيا عن مشايخ سمرقند ان بيع المعاملة وبيع الوفاء فاسد

بالوعد صح

لانه

لانه بيع بشرط وانه يفيد الملك عند القبض قال شيخ
الاسلام ظهير الدين المرغيناني هذا اذا دخل الشرط
في البيع فان لم يدخل فله فكذا على قول اهل سمرقند
اما على قول اكابرهم وهو المختار عندي يجوز بيع الشرط
والبه كان يفتي عمي القاضي محمود كذا في جواهر الفتاوى
لابي بكر محمد بن ابي المفاخر الكرماني ذكر في فوائد
بعض المتاخرين استفتى الصدر السعيد تاج الاسلام
احمد بن عبد العزيز والقاضي الامام صدر الائمة
احمد بن محمد والشيخ الامام ظهير الدين الحسن بن علي
بن عبد العزيز المرغيناني والشيخ الامام علاء الدين
عمر بن عثمان السمرقندي المعروف ببديع رحمهم الله
انه اگر مردي ملكي خريد از ديگري بشرط آنكه اگر
وقتي كه اين بائع بها بوي باز دهد مشتري بيع باز دهد
يا بدان شرط كه چون بها باز دهد فلا بيع بينهما وقبض
كردند بدين بيع مبيع ملك مشتري شود يا ني گفت
برهان الدين صاحب المحيط عن ابيه الامام تاج الدين
شود والله اعلم وهكذا اجاب ظهير الدين وصدر
الائمة واجاب علاء الدين شود در حق انتفاع والله
اعلم ذكره في الفصول العمادية وما قولهم اگر مشتري

مبیع را بکسی دیگر فروشد بیع صحیح باشد اول برهان رشید
که باز کرده چنانکه در بیع مکره یا نرسد چنانکه برهان
نسفیه شیخ برهان الدین وظهیر الدین رسید و کتب صدر
الائمة بی جون برضا تسلیم کرده بود و کتب علاء الدین
بدر این بیع مشتری درست نبود این اختیار جد
شیخ الاسلام برهان الدین واولاده رحمهم الله و
هکذا اتفق مشایخ زماننا علی ان المشتری شراء جائزا
لا یملك البیع من غیره وعلیه الفتوی کذا فی الفصول
العمادیة والتاتارخانیة وسئل الصدر الشهید حسام
الدین عن البیع بشرط الوفاء یجعل بیعا جائزا او بیعا
فاسدا فان کان فاسدا ینبغی ان یوفر علیه احکام العقود
الفاسدة حتی لو باعه المشتری من غیره یجوز وان کان
بیعا جائزا ینبغی ان لا یبقی لصاحبه حق النقض عند قضاء
دینه الذی جعلاه ثمنا اجاب رحمه الله الفتوی علی
ان هذا البیع فاسد ویوفر علیه احکام البیع الفاسد ولکن
هذا البیع الفاسد بمنزلة بیع المکره هو فاسد ویوفر
علیه احکام البیع الفاسد ولکن اذا باعه المشتری من المکره
من غیره یبقی للبائع الاول حق الاسترداد فکذا هذا
والله اعلم وسئل رحمه الله لو ان المشتری اکل من غلة

الكرم والارض وسكن فى البيت فاراد البايع ان
يحط من دينه مقدار ما يستوفى المشترى من ملك
البايع مثل ذلك اجاب قد مر الجواب ان ما ذكره
حكمه حكم البيع الفاسد والله اعلم تبين من هذا ان زوائد
المبيع بيعا جائزا بمنزلة زوائد المبيع بيعا فاسدا على ما اختاره
هذا العبد التهميد والحكم فى البيع الفاسد ان المشتري
شراء فاسدا لو استهلك الزوائد بان استهلك ثمر الكرم
و زرع الارض يغرم وان هلك لا من صنعه لا يضمن
كزوائد المغصوب وفتوي شيخ الاسلام برهان
الدين واولاده ومشايخ زمانهم على ان الملك تثبت
للمشتري شراء جائزا فى زوائد المبيع ولا يغرم لو استهلكه
وعليه استقر فتوي ائمة زماننا واستاذينا رحمهم الله
واستفتي الشيخ الامام علاء الدين بدر والشيخ الامام
عماد الدين عبد الوهاب والشيخ الامام منهاج الشريعة
محمد بن محمد بن الحسن رحمهم الله مردى رزى حز يد
بربيع وفا علة اين رز نزديك آمد بيش از انكه غله
بردارد فروشنده سيم باز ميدهد قاضى ويرا بركرفتن
سيم جبر كند يا ني اجاب عماد الدين ني واجاب منهاج
الشريعة كند واجاب علاء الدين كند بشرط انكه

جد كيـــ صح

حصہ گذشتہ ا دیر بدہد وما قولهم اگر رسید بجاے
بود و سال اول غلہ برداشت و غلہ سال دوم نزدیک
آمد آنگاه فروشندہ سیم نقد کرد قاضی خریندہ را جبر
کند بر گرفتن سیم تا بیع فسخ کند یا نی اجاب عماد الدین
نی اگر از سال دوم تلثی گذشتہ بود راجابت نباید
رفت کذا فی الفصول العمادیۃ وقبض الثمن طوعا اجازہ
کالتسلیم طائعا لان القبض او التسلیم طائعا دلیل
الرضا وهو الشرط بخلاف ما اذا اکره علی الهبۃ دون
التسلیم وسلم حیث لایکون اجازۃ وان سلم طوعا کذا فی
التبیین والحاصل ان الاکراه علی الهبۃ یکون اکراها
علی الدفع والاکراه علی البیع لایکون اکراها علی التسلیم
لان مقصود المکره مایتعلق به الاستحقاق من غیر قبض
فلم یکن الاکراه علی البیع اکراها علی القبض فکان الدفع علی
اختیار منه وذا دلیل الاجازۃ اما الهبۃ فی اصل الوضع
فلا یتعلق بها الاستحقاق من غیر قبض فکان الاکراه علی
الهبۃ اکراها علی الدفع نظرا الی مقصود المکره وهو حمله
علی شئ یتعلق به الاستحقاق وازالۃ الملک لیتضرر به
لا صورۃ العقد ذکره فی الکافی وان قبضه مکرها
فلیس ذلک باجازۃ وعلیه رد الثمن ان کان قائما فی یده

لا صورۃ العقد
والاصل فی البیع ان یتعلق به الاستحقاق صح

فقد

فسا ... با لاكراه وان كان هالكا لا يأخذ منه شيئا
لان الثمن كان امانة في يد المكره لانه اخذه باذن المشتري
لا على سبيل التملك فلا يجب الضمان كذا في التبيين وان
هلك المبيع في يد المشتري وهو غير مكره ضمن قيمته للبائع
لانه قبضه بحكم عقد فاسد فكان مضمونا عليه بالقيمة
وللمكره ان يضمن المكره ان شاء لان المكره يصير آلة للمكره
في ما يرجع الى الاتلاف وان لم يصلح آلة له من حيث
الكلام لان التكلم بلسان الغير لا يصح فكان المكره دفع
مال المكره الى المشتري فللمكره ان يضمن ايهما شاء كالغاصب
وغاصب الغاصب فالمكره كالغاصب والمشتري كغاصب
الغاصب كذا في الكافي فان ضمن المكره رجع المكره على
المشتري بالقيمة لانه باداء الضمان ملكه فقام مقام المالك
المكره فيكون مالكا من وقت وجود السبب بالاستناد
وان ضمن المشتري ثبت ملك المشتري فيه ولا يرجع على
المكره كما لا يرجع غاصب الغاصب على الغاصب اذا ضمن
ولو كان المشتري باعه من آخر وباع الآخر من آخر
حتى تداولته البياعات نفذ الكل بتضمين الاول وله
ان يضمن من شاء من المشترين فايهم ضمنه ملكه وجازت
البياعات التي بعده ويبطل ما قبله بخلاف ما اذا اجاز

المكره احد هذه البياعات حيث يجوز له [illegible] قبله
وما بعده ياخذ هو الثمن من المشتري الاول كذا في
التبيين وفي الخانية ولو كان البايع مكرها والمشتري
غير مكره فقال المشتري بعد القبض نقضت البيع لا يصح
نقضه وان نقض قبل القبض صح نقضه ولو كان المشتري
مكرها والبائع غير مكره فلكل واحد منهما حق الفسخ
قبل القبض وبعد القبض يكون الفسخ الى المشتري دون
البايع كذا في التاتارخانية ولو كان المشتري مكرها
دون البائع فهلك المشترى عند المشتري ان هلك
من غير تعدي هلك امانة قاله في خزانة المفتين
لو اكره بوعيد تلف على ان يشتري من رجل عبدا
له يساوي الف درهم بعشرة الاف درهم والبائع
غير مكره فاكره على الشراء والقبض ودفع الثمن
فلما قبضه المشتري اعتقه او دبره او كانت امة فوطئها
او قبلها بشهوة او نظر الى فرجها بشهوة واقر بذلك
او قال قد رضيتها فهذا جائز كله عليه كذا ذكره
في شرح المبسوط ولو ان المشتري اشترى ولم يقبض
حتى اعتقه البايع نفذ عتقه وبطل البيع وان اعتقه
المشتري قبل القبض نفذ اعتاقه استحسانا ولو اعتقه

معا ... بعتق كان اعتاق البائع اولى كذا في التاتارخانية
ولو كان اكره البائع ولم يكره المشتري فلم يقبضه المشتري
العبد حتى اعتقه كان عتقه باطلا فان اجازه البائع
بعد عتق المشتري جاز البيع لبقاء المعقود عليه محلا
بحكم البيع ولم يجز ذلك العتق الذي كان من المشتري
لانه سبق ملكه فلا ينفذ بحدوث الملك له في المحل
كمن اعتق عبد الغير ثم اشتراه ولو اعتقا جميعا العبد
جاز عتق البائع لانه صادف ملكه وانتقض به البيع لانه
فوت باعتاقه محل البيع وهو نظير ما لو كان البائع بالخيار
في البيع ثلثة ايام فاعتقه هو والمشتري جاز عتق
البائع وبطل عتق المشتري ولو كان المشتري قبضه ثم
اعتقاه جميعا عتق العبد من المشتري ولو كانا جميعا
مكرهين على العقد والتقابض ففعلا ذلك وقال
احدهما بعد ذلك قد اجزت البيع كان البيع جائزا
من قبله وبقي الاخر على حاله فان اجازا جميعه بعد
الاكراه جاز البيع ولو لم يجيزا حتى اعتق المشتري
العبد جاز عتقه لانه ملكه بالقبض مع فساد العقد
وكان ضامنا لقيمته فان اجاز الاخر بعد ذلك
لم يلتفت الى اجازته وان لم يتقابضا فاجاز احدهما

شمرح

البيع بغير اكراه فالبيع فاسد على حاله فان اخذ . بيعا
متاوقا بازاء احدهما البيع فانهما ان العبد غير مقبوض فعتق
البايع فيه جائز وعتق المشتري باطل ان اعتقه احدهما
ثم اعتقه الآخر فان كان البايع هو الذي اجاز البيع وقد
اعتقه المشتري قبله فهذا اجازة منه للبيع لان اقدام
المشتري على الاعتاق رضا منه بحكم البيع وذلك يوجب
نفوذ العقد من قبله وانما توقف نفوذه للرضا من البائع
به فاذا اجاز البيع تم بتراضيهما والثمن المسمى للبايع على
المشتري والعتق لا ينفذ من المشتري لانه سبق ملكه وان
كان البايع اعتق اولا فهو باعتاقه قد نقض البيع ونفذ
العتق من قبله فلا يعمل فيه اجازة واحد منهما ولا اعتاق
المشتري بعد ذلك . ان كان الذي اجازه اول مرة المشتري
ولم يجزه البائع فعتق البايع جائز فيه وقد انتقض البيع
به ان اعتقه قبل المشتري او بعده لانه باق على ملك
البايع بعد اجازة المشتري فاعتاق البايع صادف ملكه
فينفذ وينتقض به البيع كذا في شرح المبسوط وفي الخانية
ولو اكره على بيع جاريته ولم يسم احدا فباعها من انسان
كان فاسدا كذا في التاتارخانية ولو اخذوه بمال
يؤديه فاكرهوه على ادائها ولم يذكروا له جاريته

والعتق

ر ٢

بنى صفاء ارثيته ليودي المال فالبيع جائز لان طائع
في البيع لان اداء المال يتحقق بطريق الاستقراض والاتيها
من غير بيع الجارية وهذا هو عادة الظلمة اذا ارادوا
ان يصادروا رجلا يحكموا عليه بالمال ولا يذكرون له بيع
شيء من ملكه حتى اذا باعه ينفذ بيعه عليه فالحيلة
لمن ابتلى بذلك ان يقول من اين اودي هذا المال
ولا مال لي فاذا قال له الظالم بع جاريتك فالان
صار مكرها على بيعها فلا ينفذ بيعها ذكره في المحيط البرهاني
التاتارخانية وشرح المبسوط رجل اكره على شراء
جاريته بعشرة آلاف درهم وقيمتها الف درهم فاشتراها
باكثر من عشرة الاف او اكره صاحب الجارية
على بيعها بالف وقيمتها عشرة الاف فباعها باقل من الف
جاز كذا في قاضيخان وخزانة المفتين استحسانا
وهو قول علمائنا رحمهم الله ولا يجوز قياسا وهو قول
زفر رحمه الله ولو اكره على بيع جارية بالف درهم
فباعها بدنانير قيمتها الف درهم فسد البيع في قول علمائنا
رحمهم الله وجاز في قول زفر رحمه الله و اكره على البيع
بالف درهم فباعها بعروض او حيوان قيمته الف درهم
او اكره على ان يقر بالف درهم فاقر بمائة دينار قيمتها

فتاوى صح

الف درهم نفذ البيع والاقرار في قولهم ولو اكره على البيع
بالف درهم فباعه بالفي درهم جاز بيعه الكل لانه
خالف المكره لفظا وقصدا كذا في فتاوي قاضيخان
ولو اكره الرجل بوعيد تلف حتى اشترى من رجل عبدا
بعشرة الاف درهم وقيمته الف درهم ودفع اليه الثمن وقبض
العبد وقد كان المشتري حلف بعتق كل عبد يملكه فيما استقبل
او حلف على ذلك العبد بعينه فقد عتق العبد ولا يرجع
على المكره بشئ كذا في خزانة المفتين ولو اكره على البيع فوهب
كان جائزا لان هذه هبة طائع وكذا لو اكره على الاقرار
بالف فوهبها له كذا في التاتارخانية والمحيط البرهاني
ولو اكرهه على شراء ذي رحم محرم منه وعلى قبضه بالف
من قيمته فاشتراه وقبضه عتق عليه وعليه قيمته ولا
يرجع على المكره بشئ كذا في خزانة المفتين وكذا لو اكرهه
بشراء امة ولدت منه بالنكاح او بقبضها او بشراء امة قد
جعلها مدبرة ان ملكها وقبضها وفي العتابية ولو اكرهه
على شراء الخادم والمحلوف بعتقه لزم المشتري القيمة للبائع
ولا يضمن المكره الا في رواية كذا في التاتارخانية الا
اذا اكره رجلا بوعيد تلف او حبس على ان يبيع متاعا
من هذا الرجل بالف درهم من متاع السلطان والمشتري

فيه مكره حتى الشراء فباع فالبيع جائز والعهدة على السلطان لا على البائع وان طلب البائع الثمن من المشتري بعد ذلك رجعت العهدة اليه ولو كان اكرهه على ان يشتري له متاع فلان بالف درهم فاشترى فالشراء جائز والمتاع كله للسلطان ولا عهدة على المشتري حتى لا يطالب بتسليم الثمن فان طلب المشتري من البائع تسليم المبيع رجعت العهدة اليه وطولب بتسليم الثمن كذا في الذخيرة وفي العتابية ولو اكرهه على الهبة بعوض فباع جاز كذا في التاتارخانية ولو اكره الرجل على ان يهب نصف داره غير مقسوم اولم يسم المقسوم ولا غيره واكره على التسليم فوهب الدار كلها وسلمها فهو جائز كذا في شرح المبسوط وكذا لو اكرهه ببيع فاسد فباع جائزا جاز وبالعكس له ان يضمن المكره قيمته ثم يرجع به على المشتري فاما لو اكرهه على هبة نصف داره مقسوما او على بيت من بيوته فوهب الكل او باع الكل لم يجز كذا في التاتارخانية وكذا لو اكره على بيع نصف داره مقسوما فباع الكل لا يجوز البيع عندنا استحسانا قال في فتاوى قاضيخان ... يكره على هبة الدار لرجل فتصدق بها عليه او اكره التصدق فوهبها له وهو ذو رحم محرم منه او اجنبي يجوز لان الهبة غير الصدقة ولو اكره على الهبة والتسليم

فوهبه على عوض وتقابضا كان جائزا ولو اكره على الهبة على عوض فباعه كان باطلا وكذلك لو اكرهه على البيع والتقابض فوهبه على عوض وتقابضا ولو اكره على الهبة والتسليم ففعل وفوضه الموهوب له بغير اكراه فقبله كان هذا اجازة ذكره في خزانة المفتين ولو امره بالهبة فنحلها او اعمرها كان باطلا سواء كان الموهوب له ذا رحم او اجنبيا كذا في شرح المبسوط ولو اكره على هبة جاريته لعبد الله فوهبها لعبد الله وزيد جازت الهبة في حصة زيد وبطل في حصة عبد الله كذا في فتاوي قاضيخان والتاتارخانية وشرح المبسوط ولو كان مكانها الفا فالهبة كلها باطلة في قولهم كذا في التاتارخانية ولو اكره بوعيد تلف على ان يهبه له ولم يأمره بدفعه فوهبه ودفعه فقال قد وهبته لك فخذه فاخذه الموهوب له فهلك عنده كان للمكره الخيار ان شاء ضمن المكره القيمة لان اكراهه على الهبة اكراه على التسليم وان شاء ضمن القابض لانه قبضه على سبيل التملك لنفسه بغير رضاه كذا في شرح المبسوط الفصل الثاني في ... على اكل الميتة وشرب الخمر وما يضاهيه السلطان اذا اخذ رجلا وقال لاقتلنك او لتشربن هذا الخمر او لتاكلن هذه الميتة

وتقابضا صح

محرم

او لتأكلن

اولتا كان لحم هذا الخنزير كان فى سعة من تناوله
بل يفترض عليه التناول اذا كان فى غالب رايه انه لو لم
يتناول يقتل فان لم يتناول حتى قتل كان آثما فى ظاهر
الرواية عن اصحابنا وعن ابى يوسف انه لا اثم عليه
هكذا ذكر شمس الائمة السرخسى وذكر شيخ الاسلام
انه آثم ماخوذ بدمه الا ان يكون جاهلا بالاباحة
حالة الضرورة فلم يتناول حتى قتل يرجى ان يكون فى
سعة من ذلك فاما اذا كان عالما بالاباحة كان ماخوذا
كذا قاله محمد رحمه الله موضع عن مسروق هذا اذا كان
فى غالب رايه انه متى لم يتناول قتل واما اذا كان فى غالب
رايه انه يمازحه بذلك ويهدده ولا يقتله لو لم يتناول
لا يباح له التناول ويحكم رايه فى هذا ثم لو دخل عليه
فى منزله رجل شاهرا سلاحه وكذا لو اوعده بتلف
عضو من اعضائه بان قال لنقطعن يدك او ما اشبهه
وكذلك لو اوعده بضرب مائة سوط وما اشبه ذلك
مما يخاف من ذلك تلف نفسه او عضو من اعضائه
ولم يقدر محمد رحمه الله فى ذلك مقدارا بل فوض
ذلك الى راى المكره على الضرب ومن المشايخ من
قدر ذلك بادنى الحدود اربعين سوطا وقالوا

ان هدده باربعين سوطا فضا هدا حل له التناول وان
كان باقل من ذلك لايحل والصحيح ما ذهب اليه محمد
رحمه الله ان هدده بمقدار يخاف على نفسه التلف
او على عضو من اعضائه يحل له التناول قال فان هددوه
بضرب سوط او سوطين لايباح له التناول الا ان يقولوا
لنضربنك على عينيك او على المذاكير لان ضرب السوط
او السوطين على مثل هذا العضو قد يفضي الى تلفه
وان هددوه بالحبس المؤبد او بالقيد المؤبد لايباح له
التناول اذا كان لايمنع منه الطعام والشراب من
مشايخنا من قال اذا كان الرجل متنعما ذا مروة
يشق عليه ذلك بحيث يقع في قلبه انه متى لم يتناول
يموت بسبب الحبس او القيد او يذهب عضو من اعضائه
يباح له التناول وكذا لو هددوه بالحبس في مكان
مظلم يخاف منه ذهاب البصر لطول مقامه فيه فانه
يباح له التناول وقد قال بعض مشائخنا بان محمدا
انما اجاب هكذا بناء على ما كان من الحبس في زمانه
فاما الحبس الذي احدثوه اليوم في زماننا فانه
يبيح التناول لانهم يحبسون الانسان تعذيبا لا كذا
ثنية وان قالوا لنجيعنك فانه لايباح له تناول هذه الاشياء

لنجيعنك حتى

حتى يجئ من الجوع ما يخاف منه التلف على نفسه فرق
بين هذا وبين ما اذا هدد بان يضرب مائة سوط فانه
ذكر انه يباح له التناول في الابتداء ولم يقل بانه
لا يتناول في الابتداء الى ان يضرب ما يحتمله فاذا
جاء من ذلك ما لا يحتمله يحل له التناول كما قال
ههنا انه لا يتناول من الابتداء حتى يجئ من الجوع
ما يخاف منه التلف على نفسه من مشايخنا من
قال لا فرق بين المسئلتين وذلك لان في الضرب
انما يباح له التناول اذا وقع في رايه انه اذا لم يطعهم
في الابتداء واطاعهم متى خاف التلف على نفسه
لا يتركون ضربه الى طاعتهم في الابتداء فاما اذا
وقع في رايه انه اذا لم يطعهم في الابتداء واطاعهم
بعدما خاف التلف على نفسه يتركون ضربه لا يباح
له التناول ما لم يجئ منهم من الضرب ما يخاف التلف
على نفسه وفي مسئلتنا انما لا يباح له التناول في
الابتداء اذا وقع في غالب رائه متى لم يطعهم في
الابتداء واطاعهم اذا جوعوه وجاء من الجوع ما يخاف
على نفسه يتركون تجويعه بعد ذلك ويطعمون له التناول
في الابتداء فاما اذا وقع في غالب رائه متى لم يطعهم

انما صح

له صح

من الجوع صح

فى الابتداء واطاعهم متى جاء ما يخاف على نفسه فانه
لابد كون بتجويعه فانه يباح له التناول فى الابتداء
كما فى الضرب فاذا لا فرق بين المسلتين من
هذا الوجه بخلاف ما لو هدده بالقطع فانه
يباح له التناول من الابتداء وان وقع فى غالب
رايه انهم اذا قطعوا ثم اطاعهم يطلقونه لان القطع
وان قل فهو اتلاف ومتى خاف تلف شئ على نفسه
حل له التناول بخلاف الضرب والتجويع فانه ليس
بما تلاف فى نفسه ومن مشايخنا من يقول لا فرق
بين مسلة التجويع والضرب من وجه آخر وهو ان
فى الضرب انما يباح له التناول من الابتداء اذا خاف
تلف ذلك منهم للحال بان قالوا لنضربنك فى الحال
مائة سوط و الاكل من هذه الاشياء فاما اذا قالوا
لنضربنك غدا مائة سوط ان لم تاكل شيئا من هذه
الاشياء للحال فانه لا يحل له التناول للحال
وفى مسلة التجويع ليس يخاف التلف على نفسه
للحال اذا كان شبعان ممتليا من الطعام لانه
يجوعهم فى الحال وهو شبعان ليس فى وسعهم
انما يلحقه التجويع فى الثانى اذا امسكوا عن الطعام

يلحقه صح

التجويع صح

يخاف صح

في الضرب لو خاف الضرب في الثاني لا يباح له التناول
وهكذا الجواب اذا امروه بذلك ان وقع في غالب رايه
انه متى لم يطع امرهم فانهم يقتلون او يقطعون شيئا
من اعضائه فانه يباح له التناول كذا في التاتارخانية
والمحيط البرهاني وان اكره على الكفر بالله او سب
النبي صلى الله عليه وسلم بقتل او قطع رخص له اظهار كلمة
الكفر فان اظهر ذلك وقلبه مطمئن بالايمان فلا اثم
لحديث عمار بن ياسر فان المشركين اخذوه ولم يتركوه
حتى سب رسول الله صلى الله عليه وسلم وذكر آلهتهم
بخير ثم تركوه فلما اتى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال
ما وراءك قال شر ما تركوني حتى نلت منك وذكرت آلهتهم
بخير فقال عليه السلام كيف تجد قلبك قال اجده
مطمئنا بالايمان قال فان عادوا فعد كذا في الكافي
قال بعض الشراح اي ان عادوا الى الاكراه فعد الى
طمانينة القلب قال في البناية وما قيل فعد الى ما كان
منك من النيل مني وذكر آلهتهم بخير فغلط لانه لا يظن
برسول الله صلى الله عليه وسلم انه يامر احدا بالتكلم
بكلمة الشرك وفيه نزل قوله تعالى الا من اكره وقلبه
مطمئن بالايمان ولان حرمة الكفر لا يحتمل السقوط

وفى هتك الظاهر مع اقرار القلب ضرب جناية لكنه
دون القتل لان ذلك هتك صورة وهذا هتك صورة
ومعنى فوجب الرخصة وبقى الكف عنه عزيمة لبقا
الحرمة نفسها التناهى قبح الكفر فان صبر حتى قتل ولم
يظهر الكفر كان مثابا لانه لما بقيت الحرمة صار باذلا
لنفسه لاعزاز دين الله متمسكا بالعزيمة وكان شهيدا
واذا اجرى فقد ترخص بالادنى صيانة للاعلى
الا يرى ان خبيب بن عدي رضي الله عنه لما امتنع
حتى قتل سماه رسول الله صلى الله عليه وسلم افضل
الشهداء وقال هو رفيقى فى الجنة وقصته ان المشركين
اخذوه وباعوه من اهل مكة فجعلوا يعاقبونه على
ان يذكر آلهتهم بخير ويسب محمدا صلى الله عليه وسلم
وهو يسب الهتهم ويذكر رسول الله صلى الله عليه
وسلم بخير حتى قتلوه فان قيل كما استثنى حالة الضرورة
فى الميتة استثنى حالة الاكراه ههنا قلنا ثمه استثنى
من الحرمة فكان اباحة فلم يكن رخصة وههنا من الغضب
فينتفى الغضب فى المستثنى ولا يلزم من انتفائه انتفاء الحرمة
فكان رخصة وذكر فى الكشاف من كفر بالله شرط مبتدا
وحذف جوابه لان جواب من شرح دال عليه كانه قيل

من كفر فعليهم غضب الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان
ولكن من شرح بالكفر صدرا فعليهم غضب من الله وان
اكره على الكفر والسب بقيد او حبس او ضرب لم يكن
ذلك اكراها حتى يكره بامر يخاف به على نفسه او على
عضو من اعضائه لان الاكراه بهذه الاشياء ليس
باكراه في شرب الخمر مع ان حرمته تنكشف به وفي
الكفر وحرمته لا تنكشف به اولى كذا في الكافي اذا اكره
بوعيد تلف على ان يكفر بالله فتكلم بكلمة الكفر وقلبه
مطمئن بالايمان ولم يخطر [illegible] باله شيء سوى ما اكره عليه
من انشاء الكفر لا يكفر في القضاء ولا فيما بينه وبين
ربه واعلم بان هذه المسئلة على ثلثة اوجه احدها
ما ذكرنا والثاني ان يخطر بباله الخبر بالكفر عما مضى
بالكذب بان لم يكن كفر قط فيما مضى وقال اردت
به الخبر عما مضى الكفر كاذبا ولم ارد به كفرا مستقبلا
فهذا يكفر بالقضاء ولا يكفر فيما بينه وبين الله الوجه
الثالث ان يقول خطر ببالي الاخبار عن كفر في الماضي
بالكذب لكني لم ارد ذلك وانما اردت كفرا مستقبلا
جوابا لكلامهم فهذا كافر في القضاء وفيما بينه وبين الله
قاله في التاتارخانية والمحيط البرهاني وان اكره على

على اتلاف مال مسلم بامر يخاف على نفسه او على عضو
من اعضائه رخص له ذلك لان حرمة النفس فوق
حرمة المال فاستقام ان يجعل وقاية له ولكن اخذ
مال الغير واتلافه ظلم وعصمة صاحبه فيه باقية
فيبقى حراما في نفسه لبقاء دليله فالرخصة ما يستباح
بعذر مع قيام المحرم فاذا صبر حتى قتل فقد بذل نفسه
لدفع الظلم ولاقامة حق محترم فصار مثابا شهيدا وان
اكره عليه بالحبس او بالضرب لا يسعه ذلك لانه لا يوجب
الالجاء ولصاحب المال ... يضمن المكره لان المكره
يصلح آلة للمكره فيما يصلح آلة له والاتلاف من هذا
القبيل فكان المكره اخذ المكره واتلف ماله كذا في الكا
ولو اكره بوعيد تلف على ان ياخذ مال هذا الرجل او
مال هذا الرجل الآخر فلا باس بان ياخذ مال
احدهما ثم اي المالين اولى بالاخذ فهذه المسئلة على
وجوه الاول ان يكون صاحب المال في الغناء على السواء
وانه على وجهين ان كان المالان في المقدار على السواء
فله ان ياخذ ويتلف مال ايهما شاء وضمان ذلك على
الذي اكرهه وان كان احد المالين اكثر من الاخر فله
ان ياخذ ويتلف الاقل وضمان ذلك على الذي اكرهه

وان اتلف الاكثر ضمنه ولا رجوع على الذي اكرهه
الوجه الثاني ان يكون احد صاحبي المالين اغنى من
الاخر وانه على وجهين ايضا ان كان المالان في المقدار
على السواء يتلف مال اكثرهما غناء وكذلك اذا كان
احد المالين اكثر من الاخر فانه يتلف مال اكثرهما
غناء الوجه الثالث ان يكونا فقيرين وهما في الفقر على
السواء فان كان المالان في المقدار على السواء يتخير في
الاخذ وان كان احدهما اقل ياخذ الاقل وان كان
احدهما افقر من الاخر ياخذ مال الافقر وانما ياخذ
مال صاحبه على كل حال كذا في المحيط البرهاني والتاتار
خانية ولو ان لصا اكره رجلا بوعيد تلف حتى اعطى
رجلا ماله واكره الاخر بمثل ذلك حتى قبضه منه
ودفعه فهلك المال عنده فالضمان على الذي اكرههما
دون القابض كذا في شرح المبسوط ولو اكره صاحب
المال على ان يهبه لصاحبه واكره الاخر على ان
يقبلها منه ويقبضها بوعيد تلف فان قال القابض
قبضتها على ان يكون في يدي مثل الوديعة فالقول
قوله مع يمينه وان قال اخذتها على الهبة لتسلم
لي كان لرب المال ان يضمنه ان شاء وان شاء ضمن

المكره فان ضمن المكره رجع على الموهوب له ولو ان لصا
اكره رجلا بالحبس على ان يودع ماله عند هذا الرجل
واودعه فهلك عند المستودع وهو غير مكره لا يضمن
المستودع ولا المكره شيئا فان اكرهه بوعيد تلف فرب المال
بالخيار ان شاء ضمن المكره وان شاء ضمن المستودع وايهما
ضمن لم يرجع على صاحبه بشئ كذا في التاتارخانية
ولو اكرهه على بيع عبده واكره المشتري على شرائه
واكرههما على التقابض فهلك الثمن والعبد ثم اختصموا فضمان
العبد للبايع وضمان الثمن للمشتري على الذي اكرههما
لان كل واحد منهما ملجئ على دفع ماله الى الآخر من جهته
فان اراد احدهما ان يضمن صاحبه سئل كل واحد منهما
عما قبضه على اي وجه قبضه فان قال قبضته على البيع
الذي اكرهنا عليه ليكون لي وقالا ذلك جميعا فالبيع
جائز ولا ضمان على المكره فيه وان قال قبضته مكرها لارده
على صاحبه واخذت منه ما اعطيت وحلف كل واحد منهما
لصاحبه على ذلك لم يكن لواحد منهما على صاحبه ضمان
وان حلف احدهما وابى الآخر ان يحلف لم يضمن الذي
حلف ويضمن الذي لم يحلف ما قبض كذا في شرح المبسوط
وان كان المشتري لم يحلف ضمنه البايع قيمة عبده ولم يرجع

بثمنه على الحد وان شاء ضمن المكره فان ضمن المشتري
لا يرجع بثمنه على الحد ولو ضمن المكره رجع بقيمته
على المشتري وان حلف المشتري ولم يحلف البائع لم يرجع
بقيمة عبده على الحد وللمشتري ان يرجع بالثمن ان شاء
على البائع وان شاء على المكره كذا في الذخيرة وان اكره
على قتل غيره بقتل لم يرخص ولم يسعه ان يقدم عليه
ويصبر حتى يقتل فان قتله كان آثما لان دليل الرخصة
خوف التلف والمكره والمكره في ذلك سواء فسقط الكره
في حق تناول دم المكره عليه للتعارض والقصاص على
المكره ان كان عمدا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ذكره
في الكافي وبه قال الشافعي في قول وقال السغناقي
سواء كان الآمر عاقلا بالغا او معتوها او غلاما غير بالغ
فالقود على الامر وعزاه الى المبسوط وقال الشيخ العلامة
علاء الدين عبد العزيز رحمه الله ما نقله السغناقي عن
المبسوط سهو فانه ذكر في هذا الباب اذا عرفنا هذا
فنقول سواء كان المكره عاقلا بالغا او معتوها او غلاما
غير بالغ فالقود على المكره لان المكره صار كالآلة له والعقل
والبلوغ غير معتبر في حق الآلة وانما المعتبر تحقق الالجاء
فعلم ان قوله سواء كان المكره بالغا او معتوها بفتح الراء

لا بكسرها والدليل الذي ذكره ينادي عليه فتوهمه
بالكسر وذلك غير سديد يدل مؤيده ما قال ابو اليسر في بسوله
ولو كان المكره الآمر صبيا او مجنونا لا يجب القصاص
على احد لان القاتل في الحقيقة هذا الصبي والمجنون
وهو ليس باهل لوجوب العقوبة به عليه وذكر الحلوائي
في مبسوطه ولو كان المامور مختلط العقل او صبيا يجب القصاص
على المكره الآمر كذا في البناية وقال زفر رحمه الله
يجب القصاص على المكره دون المكرِه لان القصاص
يجب على القاتل والقاتل هو المكره حقيقة لانه هو المباشر
وكذا حكما لانه ياثم به كذا في التبيين وقال ابو يوسف
رحمه الله يصح الاكراه ولا يجب القصاص على احد وكان
على الآمر دية المستوفى في ماله في ثلث سنين كذا في
فتاوي قاضيخان وقال الشافعي رحمه الله يجب عليهما
كذا في الهداية اذا اكره الرجل بوعيد متلف او حبس
على قتل مسلم ففعل لا يصح الاكراه وعلى القاتل القصاص
في قولهم كذا في فتاوي قاضيخان اذا اكره السلطان
رجلا بالقتل على ان يقطع يد نفسه وسعه ان يقطع يده
ان شاء وانما قيد بالمشية لان القطع قد يسري فيصير قتلا
ولا يحل قتل نفسه بحال ولا يدري ايسري او لا يسري

فقيده

نعيه بالمثنية لهذا فان قطع يده ثم خاصم المكره فى ذلك
نقضى للمكره القود ويجعل المكره آلة للمكره فى القطع
كان المكره قطع يده بنفسه وهذا ظاهر على قول
ابيحنيفة ومحمد رحمهما الله لانهما يجعلان المكره آلة
للمكره وانما الاشكال على قول ابي يوسف رحمه الله
وقد اختلف المشايخ على قوله بعضهم قالوا يقضى عليه
بالقود وقال بعضهم لا يقضى بالقود وانما يقضى بنصف
الدية فى ماله فى ثلث سنين كما فى فصل القتل ولو
اكرهه بالقتل على ان يقتل نفسه لا يسعه ان يقتل نفسه
ولو قتل نفسه لاشئ على المكره كذا فى التاتارخانية
ولو قال السلطان لرجل الق نفسك فى هذا النار
والا لاقتلنك ينظر ان كان ... قد ينجو منها وقد
لا ينجو وسعه ان يلقى نفسه فان القى ومات كان
على الآمر القصاص فى قول ابيحنيفة وعن ابي يوسف
فيه روايتان فى رواية قال يجب القصاص وفي
رواية لا يجب وتجب الدية فى ماله كذا فى فتاوي
قاضيخان وان كان لا يرجو الخلاص متى القى نفسه
فى النار فهو على وجهين ان كان لا يرى لنفسه راحة
ولا منفعة ولا تاخير موت حتى يصلح بعض اموره

لا يسعه ان يلقي نفسه في النار وان القى لم يكن
على المكره شيء واما اذا كان يري لنفسه نوع راحة
او نوع منفعة من تاخير موته حتى يصلح بعض
اموره فقد اختلفوا قال ابو حنيفة رحمه الله يسعه
ان يلقي نفسه في النار وقالا لا يسعه ذلك كذا في التاتارخانية
فان القى نفسه فيها فهلك كان على الامر القصاص
في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وفي قول ابي يوسف
رحمه الله يجب الدية في مال الامر ولا قصاص ولا
قصاص ولا يغسل هذا الميت قال في فتاوي قاضيخان
انما ذكر في السير الكبير في جنس هذه المسائل فقال قوم
من المسلمين في سفينة فاتاهم العدو واضرموا
فيها النار والذين في السفينة يعلمون انهم ان قاموا في
السفينة هلكوا وان القوا انفسهم في الماء هلكوا قال
ان كانوا لا يرون لانفسهم راحة او منفعة في القاء
انفسهم في الماء لا يسعهم القاء انفسهم في الماء وان كانوا
يرون لانفسهم راحة وسعهم القاء انفسهم في الماء عند
ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما ثم اذا القى نفسه في
النار ومات في هذا الوجه فالجواب فيه والجواب
فيما القى نفسه في النار وهو يرجو النجاة سواء كذا

قال شيخ الاسلام لم يذكر
محمد رحمه الله هذا
الخلاف في الشراه
صح

فى التاتارخانية ولو قال السلطان لرجل الق نفسك في
هذه النار او لاقتلنك ان كان يعلم انه لا ينجو لايسعه
ان يفعل فان فعل هدر دمه وان كان فيه ادنى راحة يسعه
ذلك عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يسعه فان فعل
فهلك كانت الدية على عاقلة الآمر فى قول ابي حنيفة رحمه الله
كانوا اتاه الامر بنفسه وقال ابو يوسف رحمه الله ديته
على الامر فى ماله ولا قصاص وقال محمد رحمه الله عليه
القصاص وعن ابي يوسف رحمه الله فى رواية مثل قول
محمد رحمه الله قال فى فتاوي قاضيخان ولو قال له لتقطعن
يدك او لاقطعها انا لا يسعه ان يقطع يد نفسه ولو قطع
هدر يده وكذلك لو قال له لتقتلن نفسك بالسيف او لا قتلنك
بالسياط او ذكروا نوعا من القتل هو اشد مما امر واله
ان يفعل بنفسه وسعه ان يقتل نفسه بالسيف واذا قتل
نفسه بالسيف يجب القصاص على المكره وفى الذخيرة
هذا الجواب على قول محمد قال شيخ الاسلام هذا يجب
ان يكون على قياس قول ابي حنيفة رحمه الله قياسا على مسئلة
السفينة المذكورة فى السير الكبير كذا فى التاتارخانية
ولو قال السلطان لرجل لتلقين نفسك من شاهق الجبل
والا لاقتلنك فان لم يكن له فى الالقاء ادنى راحة

لايسعه الالقاء فان القى فهلك هدر دمه وان كان
لا فيه ادنى راحة يسعه ان يلقى نفسه في قياس قول
ابي حنيفة رحمه الله فان القى نفسه فهلك فديته على
عاقلة الآمر وفى قول صاحبيه لايسعه ان يلقى نفسه
فان فعل فهلك كان على الامر القصاص ومما فرع مسئلة
القتل بالمثقل وعند ابيحنيفة رحمه الله ذلك لايوجب
القصاص وعندهما يوجب وفعل المامور كفعل الآمر
ولو القاه الآمر عند ابيحنيفة رحمه الله لايجب القصاص
وتجب الدية وعندهما يجب القصاص وعن ابي يوسف
رحمه الله فى رواية على الآمر الدية فى ماله وان كان
يخاف منه الهلاك ويرجو النجاة القى نفسه فهلك كانت
الدية على عاقلة الآمر فى قولهم لانه كقاتل الخطأ ذكره
فى فتاوي قاضيخان ولو قال السلطان لرجل اقطع يد
فلان والا لاقتلنك وسعه ان يقطع يد فلان واذا قطع
كان القصاص على الآمر فى قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
كذا فى التاتارخانية ولو اكره بوعيد تلف ليكفر بالله
اوليقتلن هذا الرجل المسلم كان في سعة ان يكفر بالله
اذا كان قلبه مطمئنا بالايمان ولايسعه القتل وان صبر
على ذلك حتى قتل كان اعظم الاجر وان ابى الكفر

وقتل ذلك الرجل فالقياس ان يقتل به وفي الاستحسان
لا يقتل به اذا لم يكن عالما ان الكفر يسعه في هذا الوجه
لكن يجب الدية في ماله في ثلث سنين فاما اذا علم
ان الكفر يسعه ومع هذا قتل ذلك الرجل لم يذكر محمد
رحمه الله هذا الفصل في الاصل واكثر مشائخنا على انه
يلزمه القود ولو قيل له لياكلن هذه الميتة او يقتل هذا
الرجل المسلم فانه ينبغي له ان ياكل الميتة ولا يقتل الرجل
وان لم ياكل قتل هو آثما اذا كان يعلم ان اكل الميتة يباح
عند الضرورة وان لم ياكل الميتة وقتل المسلم فعليه القود
ولم يشترط محمد رحمه الله في مسئلة الميتة لايجاب القود
ان يعلم انه يسعه اكل الميتة وحكى عن الفقيه ابي بكر محمد
بن عبد الله البلخي انه قال انما يجب عليه القود اذا كان
يعلم ان اكل الميتة يسعه حالة الضرورة اما اذا كان لا يعلم
فلا قود عليه وكان يسوي بين مسئلة اكل الميتة وبين مسئلة
الكفر وعامة مشائخنا قالوا في مسئلة الميتة يجب القود
على المكره على كل حال علم ان اكل الميتة يسعه او لم يعلم
كذا في المحيط البرهاني وفي الخانية ولو اكره على اكل
ميتة او لحم خنزير او قتل مسلم فقتل المسلم يقتل المكره
قصاصا ذكره في التاتارخانية وكذلك اذا قيل له لتقتلن

هذا المسلم او تاخذ مال هذا فتستهلكه والا اتلف نلتلك
فلا باس بان ياخذ المال ويستهلكه كذا في المحيط البرهاني
وفي التجريد سواء كان اقل من الدية او اكثر انتهى
التاتارخانية ولا ضمان عليه في ذلك انما الضمان
على المكره ويصير هو في ذلك آلة للمكره وان قتل الرجل
قتل به وان ابي عنهما حتى قتل هو افضل ولو اكره بوعيد
قتل على ان يقتل عبده هذا او يتلف ماله هذا فلم يفعل
واحدا منهما حتى قتل كان في سعة من ذلك
وان استهلك ماله ولم يقتل عبده فهو احسن وكان ضمان
المال على المكره وان قتل العبد ولم يستهلك المال
فهو آثم ولم يكن على الذي اكرهه قود ولا ضمان كذا
في المحيط البرهاني ولو اكرهه بوعيد قتل على ان
يقتل احد عبديه هذين واحدهما اقل قيمة من الآخر
فقتل احدهما عمدا كان له ان يقتل المكره قاله في شرح
المبسوط للسرخسي ولو اكرهه على ان يقتل احد
هذين الرجلين عمدا كان القود على المكره الامر
كذا في التاتارخانية ولو اكرهه على ان يضرب احد
عبديه مائة سوط ففعل ذلك باحدهما فمات منه غرم
المكره اقل القيمتين وان كان الذي بقي اقلهما قيمة

ذكره

ذكره في شرح المبسوط ولو اكره على ان يستهلك المال
او يضرب العبد مائة سوط فلا باس بان يستهلك المال وضمانه
على المكره الامر سواء كان العبد والمال للمكره او لغيره
فان ضرب عبده فمات لم يكن على المكره الامر ضمان كذا
في التاتارخانية ولو اكره بوعيد قتل على ان يقتل
عبده هذا او يقتل العبد الذي اكرهه او يقتل ابنه او قال
اقتل عبدك هذا الاخر او اقتل اباك لم يسعه عبده
الذي اكرهه على قتله لان الاكراه لم يتحقق ههنا فالمكره
من يخاف التلف على نفسه وههنا انما هدده بقتل من
سماه دون نفسه فلا يكون هو ملجئ الى الاقدام على القتل
فان قتل عبده فلا شيء على المكره سوى الوزر لانه لم يصر
آلة للمكره حين لم يتحقق الالجاء كذا في شرح المبسوط
وكذلك لو اكرهوه على ان يستهلك مال هذا الرجل او يقتلوا
اباه فاستهلكه ضمنه ولم يرجع به على المكره ولو لم يستهلك
المال حتى قتل الرجل اباه لم يكن عليه اثم ان شاء الله
تعالى الا ان يكون شيئا يسيرا فلا احب له ان يترك استهلاكه
لانه يحق عليه احياء ابيه بالغرم اليسير يعني بالانفاق
عليه ولو قيل له لتشربن هذا الخمر او لياكلن هذه الميتة
او لنقتلن ابنك هذا او اباك لم يسعه شرب الخمر ولا اكل

ان يقتل صح

الميتة لانعدام الضرورة ولو قيل ليقتلن ابنك او اباك او
لتبيعن عبدك هذا بالف فباع جاز البيع قياسا ولكن احسن
فقال البيع باطل ولو قال لنحبسن اباك في السجن او لتبيعن
من هذا الرجل عبدك هذا بالف درهم فباع جاز البيع
قياسا وكذا هذا في كل ذي رحم محرم وفي الاستحسان
ذلك كله اكراه ولا يصح البيع كذا في التاتارخانية ولو
اكره بقتل على ان يقتل عبده او يقطع يده لم يسعه فان فعل
ياثم ويقتل المكره في القتل ويضمن نصف قيمته في القطع
كذا في المحيط السرخسي وشرح المبسوط له ولو اكره على ان
يقطع يد رجل بحديدة فقطع يده ثم قطع رجله بغير اكراه فمات
المقطوع من ذلك يجب القصاص على القاطع وعند ابي يوسف
رحمه الله عليهما الدية في مالهما كذا في التاتارخانية
التجريد ولو اكره على قطع يد رجل فقال ذلك الرجل قد
اذنت لك في القطع فاقطع والآذن غير مكره لم يسعه ان
يقطع وان قطع فهو آثم ولا ضمان على القاطع ولا على
الذي اكره وان وقع الاكراه على القتل فاذن له في ذلك
فقتله فهو آثم ولا شيء عليه والدية في مال الآمر وقال
ابو يوسف رحمه الله لا شيء عليه وقال زفر رحمه الله يجب
القصاص قاله في التاتارخانية واذا بعث الخليفة عاملا

فلو اكره على ان يزني بجارية [illegible] فالضمان على المكره كذا في جواهر الاخلاطي

فقال الرجل لتقتلن هذا الرجل بالسيف والا قتلتك
لا ينبغي للمكره المامور ان يقتل ولكن مع هذا اذا قتل
فالقود على الآمر المكره المامور بالقتل يأثم ويفسق ويرد
شهادته ويباح قتله والمكره الآمر يحرم عن الميراث دون
المكره المامور ولو قال له العامل لتقطعن يد هذا الا
لاقتلنك لا ينبغي له ان يفعل ذلك وكذلك لو امره بقطع
اصبع او نحوها لان لطرف المومن من الحرمة ما لنفسه
الا يرى ان المضطر لا يحل له ان يقطع طرف الغير
ليأكله كما لا يحل له ان يقتله وان راي الخليفة ان يعزر
المكره المامور ويحبسه فعل وان امره العامل ان
يضرب سوطا واحدا او امره ان يحلق راسه ولحيته
وهدده على ذلك بالقتل رجوت ان لا يكون آثما
في فعله ولا في تركه وان كان هدده على ذلك بضرب
سوط او حبس او قيد او حلق راسه ولحيته لم ينبغي
له ان يقدم عليه بشيء من الظلم قل ذلك او كثر كذا في
خزانة المفتين وانما علقته بالرجاء لانه لا يجد في هذا
بعينه نصا والفتوى بالرخصة فيما هو من مظالم
العباد بالراي لا يجوز فلهذا علقته بالرجاء قال في التاتار
خانية ولو هدده بتلف النفس او تلف عضو من اعضائه

والمكره صح

حتى يفترى على رجل مسلم فقعل رجوت
في سعة من ذلك كذا في التاتارخانية وخزانة المفتين
الايري انه اذا اكره بوعيد تلف حتى يفتري على الله
كان في سعة من ذلك فهنا اولى الا ان في الاباحة
على المسلم علق الاباحة بالرجاء وفي الافتراء على الله
لم يعلق الاباحة بالرجاء لان اباحة الافتراء على الله
حالة الاضطرار ثابتة بالنص قال الله تعالى الا من
اكره وقلبه مطمئن بالايمان فاما اباحة الافتراء على
المسلم غير ثابت بنص القرآن وانما يثبت الاستدلال باباحة
الافتراء على الله قال محمد رحمه الله عقيب هذه المسئلة
الايري انه لو اكره بوعيد تلف على شتم محمد عليه
السلام كان في سعة من ذلك انشاء الله ورايت الله
ولو صبر حتى قتل كان ماجورا وكان افضل انشاء الله
تعالى كذا في التاتارخانية ولو اكرهه بوعيد تلف
على ان ياخذ مال فلان ويدفعه اليه رجوت ان
يكون في سعة من اخذه ودفعه اليه والضمان فيه
على الامر وانما يسعه هذا مادام حاضرا عند الامر
فان كان ارسله ليفعل وخاف ان يقتله ان ظفر به
ان لم يفعل ما هدده به لم يحل الاقدام على ذلك

ارسله

لان الالجاء انما يتحقق ما دام في يدي المكره بحيث يقدر
على ايقاع ما هدده به عاجلا وقد انعدم ذلك حين بعد
منه لا يدري أيقدر عليه بعد ذلك او لا يقدر و
هذا الفصل تبين انه لا عذر لاعوان الظلمة في اخذ
الاموال من الناس فان الظالم يبعث عامله الى موضع
لياخذ ما لا ينتهي الى العامل بامره وانه يخاف العقوبة
من جهة ان لم يفعل وليس ذلك بعذر له الا ان يكون
بحضرة الآمر فاما بعد من الظالم فلا الا ان يكون
رسول الآمر معه على ان يرده عليه ان لم يفعل فيكون
هذا بمنزلة الذي كان حاضرا عنده لان كونه تحت
يد رسوله لكونه في [illegible] يمكن الرسول من رده عليه
بتعاقبه يتحقق الالجاء ولو لم يفعل ذلك حتى قتله كان
في سعة [illegible] الله لانه يحترز عما هو من مظالم العباد
وذلك عزيمة الا يرى ان للمضطر ان ياخذ طعام
صاحبه بقدر ما يدفع عنه الضرر به ولو لم ياخذه
حتى تلف لم يكن مواخذا به عند مثله كذا في شرح
المبسوط وان صبر حتى قتل كان ماجورا فرقوا بين
هذا وبين ما اذا كان الرجل في سفره واشتد جوعه
ومع رفيقه طعام فلم ياخذ منه حتى مات فانه ياثم

جهته
مما بعده

وكان الفقيه ابو اسحاق الحافظ يقول لا فرق بين المسئلتين
وتاويل ما يقول في المخمصة انه يأثم اذا كان صاحب الطعام
يعطيه بالقيمة فلم ياخذ ذلك بل صبر حتى مات وهنالك
يأثم فاما اذا كان لا يعطيه اصلا ويتاذي باخذه
لا يأثم في الصبر حتى مات كما في الاكراه وفي المكره
لو كان صاحب الطعام يعطيه بالقيمة فلم ياخذ حتى
قتل يقول بانه يأثم كما في حالة المخمصة فاذا لا فرق
بين المسئلتين كذا في التاتارخانية وان اكره على
طلاق او عتاق ففعل وقع ويرجع بقيمة العبد وبنصف
المهر ان كان الطلاق قبل الدخول ذكره في المختار يعني على
المكره لان الاتلاف منسوب اليه والمكره آلة له فيرجع
قيمة العبد عليه كذا في التبيين موسرا كان او معسرا
ولا سعاية على العبد كذا في الهداية ولا يرجع المكره على
العبد بالضمان لان الضمان وجب عليه باتلافه فلا
يرجع على غيره كذا في الكافي والولاء للمعتق يعني للمكره
لانه هو المعتق قال في الخلاصة وكذا يرجع بنصف المهر
ان كان قبل الدخول وكان المهر مسمى في العقد وان
لم يكن مسمى فيه يرجع بما لزمه من المتعة لان ما عليه
كان على شرف السقوط بوقوع الفرقة من معصيتها
جهتها صح

علامه صح

بنداد وتقبيل ابن الزوج وقد تاكد ذلك بالطلاق
دكان تقريرا للمال من هذا الوجه فيضاف تقريره الى المكره
دالتقدير كالايجاب فكان متلفا له فيرجع عليه كما في
التبيين بخلاف ما اذا دخل بها لان المهر تاكد بالدخول
فبقي مجرد اتلاف ملك النكاح وانه ليس بمال فلا الضمن
بالمال كذا في الكافي وفي فتاوي قاضيخان ولو اكره
بوعيد القتل على الطلاق والعتاق فلم يفعل حتى
قتل لم يات كما لو اكره بالقتل على اتلاف مال نفسه فلم
يتلف كان شهيدا فكذا في الامتناع عن ابطال ملك
النكاح قال في البناية ولو اكره على اعتاق عبده
بوعيد تلف فقال له انت حر فهذه المسئلة على اوجه
الاول ان يقول خطر ببالي الاخبار بالحرية فيما مضى
كاذبا واردت ذلك لا انشاء الحرية وفي هذا الوجه
يعتق في القضاء ولا يعتق فيما بينه وبين ربه ولا يضمن
المكره شيئا الثاني ان يقول خطر ببالي الاخبار كاذبا
وتركت ذلك واردت عتقا مستقبلا كما طلب مني وفي
هذا الوجه عتق العبد في القضاء وفيما بينه وبين ربه
وهذا ظاهر ويكون المكره ضامنا قيمة العبد الوجه
الثالث ان يقول لم يخطر ببالي شيء وقد اتيت بما طلب

العبد صح

منى والجواب فى هذا الوجه نظير الجواب فى الوجه
كذا في الذخيرة فان قال المكره لصاحب العبد انك
غطويت بالك الا الاخبار عن العتق فيما مضى كاذبا وقد اردت
ذلك لا عتقا مستقبلا فليس لك ان تضمننى وقال المكره
لا بل اردت به عتقا مستقبلا ولى ان اضمنك قيمة العبد
فالقول قول صاحب العبد وللمكره ان يستحلفه على ما
ادعى والجواب فيما اذا اكره على طلاق امرأته وقد سمى
لها مهرا الا انه لم يدخل بها نظير الجواب فى فصل الاعتاق
فى حق وقوع الطلاق ورجوع الزوج على الآمر فى الوجوه
الثلاث وان اتهم المكره الزوج وقال اردت الاخبار
بالكذب عن الماضى لا انشاء الطلاق وقال الزوج
لا بل اردت انشاء الطلاق فالقول قول الزوج مع اليمين
كذا فى التاتارخانية ولو اكره ليجعل طلاق امرأته او عتق
عبده بيد امراته او بيد عبده او بيد غيرهما فطلق
المفوض اليه واعتق يقع الطلاق والعتاق ويرجع المأمور
على الآمر فى الطلاق قبل الدخول بنصف المهر وبقيمة
العبد وقال زفر رحمه الله لا يرجع كذا فى فتاوى
قاضيخان قال محمد رحمه الله لو ان لصا غالبا اكره رجلا
بوعيد تلف على ان يطلق امراته واحدة ولم يدخل

بها فطلقها ثلثا وغرم لها نصف المهر لا يرجع بذلك
على المكره وكذا اذا اكرهه على ان يعتق نصف عبده
بوعيد تلف فاعتق الكل فالعبد حر كله عندهم جميعا
ولا يرجع المكره على المكره بشئ عند ابي حنيفة رحمه الله
لانه طايع في اعتاق الكل عنده لتجزي العتق وعندهما
يرجع عليه بقيمة العبد موسرا كان او معسرا ولو كان
الاكراه على عتاق الكل فاعتق نصفه كان هذا والاول
سوا في قياس قول ابي يوسف [illegible] ومحمد رحمهما الله
يعتق كله ويغرم المكره قيمة العبد لمولاه موسرا كان او
معسرا اما عند ابي حنيفة رحمه الله يعتق نصف العبد ويبقى
النصف رقيقا واذا اعتق نصف العبد يرجع بنصف قيمته
وهو النصف الذي اعتق من العبد على المكره واما النصف
الذي لم يعتق على قول ابي حنيفة رحمه الله هل يضمن المكره
موسرا يضمن وان كان معسرا لم يضمن كذا في التاتارخانية
ولو ان مريضا اكرهت امراته بوعيد تلف او حبس حتى
تساله ان يطلقها تطليقة باينة فسالته ذلك فطلقها
كما سالت ثم مات وهي في العدة ورثته لان سوالها
مع الاكراه باطل فان تاثير سوالها في الرضاء منها للفرقة
واسقاط حقها في الميراث وذلك مع الاكراه لا يتحقق

رحمهما الله

او لا الى المكره

ولو سالت تطليقتين بائنتين ففعل ثم مات وهي في
العدة لم ترثه لانها سالت غير ما اكرهت عليه ولان ما
من عندها كاف لاسقاط حقها في الميراث الابري اهـ
لو سالت زوجها ان يطلقها تطليقة بائنة فطلقها التطليقتين
بائنتين ثم مات وهي في العدة لم ترثه للمعنيين الذين
اشرنا اليهما كذا في شرح المبسوط ولو جعل الزوج امرها
بيد رجل بتطليقة انشاء واكره الزوج ان يامره بتطليقة
اخرى ولم يدخل بها فطلقها تثنين لم يضمن المكره لان
الزوج في تفويض الاولى كان طائعا وانما كان مكرها
على تفويض الثانية وتفويض الاولى كان قد ليتاكيد
نصف المهر على الزوج فصار راضيا بالتاكيد فلم يصر
المكره متلفا ولا موكد شيء من المهر على الزوج كذا في
المحيط وكذلك لو طلقها التطليقة التي جعلها الزوج اليه
بغير اكراه كذا في شرح المبسوط ولو طلقها التطليقة
التي اكره الزوج عليها ضمن نصف المهر قاله في المحيط السرخسي
لان نصف الصداق عليه صار باعتبار ما اكره عليه الابري
انه قال لامرأته ولم يدخل بها انت طالق تطليقة اذا شئت
ثم اكره بعد ذلك او قبله على ان يقول لها انت طالق تطليقة
اذا شئت فقال لها ذلك فطلقت نفسها التطليقتين جميعا

البرهاني

تتر صح

اهـ

عن

عزم لها الزوج نصف المهر ولم يرجع على المكره للمعنى الذي
بينا ولو كانت هي المسلطة فاكرهته على ان يطلقها بوعيد
تلف نفس لم يكن لها عليه شئ من المهر كذا في شرح
المبسوط ولو اكرهت على ان تقبل من زوجها تطليقة بالف
فقبلت تقع تطليقة رجعية ولا يلزمها المال كالصغيرة
المجنونة اذا اختلعت من زوجها بمال يقع الطلاق ولا يلزمها
المال ثم ينظر ان كان الخلع بلفظ الخلع يكون الطلاق
بائنا وان كان بلفظ الطلاق بعد الدخول يكون رجعيا
فلو ان المراة اجازت الطلاق بعد ذلك بالمال الذي
اكرهت عليه صح اجازتها في قول ابي حنيفة رحمه الله ويلزمها
المال ويصير الطلاق بائنا وفي قول محمد رحمه الله الاجازة
باطلة والطلاق رجعي وعن ابي يوسف رحمه الله فيه
روايتان في رواية كما قال محمد رحمه الله وفي رواية
كما قال ابو حنيفة رحمه الله كذا في فتاوي قاضيخان
والاصح ان قوله كقول ابي حنيفة رحمه الله كذا في شرح
المبسوط ولو اكره الزوج على ان يطلق امراته بالف
درهم واكرهت المراة على ان تقبل ذلك ففعلا وقع
الطلاق بغير مال كذا في شرح المبسوط وفي خزانة
المفتين وكذلك هذا في الصلح من القود والعتق على

مال الا ان للمولى ان يضمن المكره قيمة عبده ان كان اكرهه
بوعيد قتل وان كان اكرهه بحبس لم يضمن شيئا قاله في
شرح المبسوط ولو اكرهت امة اعتقت على ان تختار
نفسها قبل الدخول فلا مهر لها على الزوج ولا لموليها
ولا يضمن المكره كذا في المحيط السرخسي ولو اكره
الزوج بوعيد تلف على ان يطلقها واحدة بالف درهم
فطلقها ثلاثا كل واحدة بالف فقبلت جميع ذلك طلقت
ثلاثا ووجب له عليها ثلثة آلاف درهم ولها عليه
نصف مهرها لوقوع الفرقة قبل الدخول لا بسبب مضاف
اليها ولم يرجع على المكره بشئ وان كان نصف المهر
اكثر من ثلثة الاف لان ما زاد الزوج من عنده
طائعا كاف في تقرير الصداق عليه ولو اكرهه على
ان يطلقها واحدة بالف ففعل وقبلت ذلك [illegible] له
عليها الف درهم ثم ينظر الى نصف مهرها فان كان اكثر
من الف درهم ادى الزوج اليها الفضل على الف درهم
ويرجع به على المكره ان كان اكرهه بوعيد تلف وهذا
قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فاما عند ابي حنيفة
رحمه الله لا شئ لها عليه وللزوج عليها الالف كذا في
شرح المبسوط فلو اكره بوعيد تلف على ان طلق امراته

ثلاثا وقع عندنا وان كانت غير مدخولة وجب عليه نصف
المهر وان لم يكن في النكاح تسمية يجب المتعة ويرجع به
على المكره ولو كان بعد الدخول لم يرجع عليه بشي كذا
في الخلاصة وشرح المبسوط ولو اكره على ان يعتق عبده
على مائة درهم وقبله العبد وقيمته الف والعبد غير
مكره فالعتق جائز على المائة ثم يتخير مولى العبد فان شاء
ضمن الذي اكرهه قيمة العبد ثم يرجع المكره على العبد
بمائة وان شاء المولى اخذ العبد بالمائة ورجع على المكره
بتسع مائة تمام القيمة ولو كان اكرهه على العتق بالفي درهم
الى سنة وقيمته الف فالمولى بالخيار ان شاء ضمن المكره
قيمة عبده وان شاء اتبع العبد بالفين بعد مضي السنة
لانه التزم ذلك طوعا فان اختار تضمين المكره قام المكره
مقام المولى في الرجوع على العبد بالمسمى عند حلول
الاجل فاذا اخذ ذلك منه امسك الفا مقدار ما غرم
وتصدق بالفضل لانه حصل له بسبب خبيث وان
اختار اتباع العبد فلا شيء له على المكره بعد ذلك
فان كانت الالفان نجوما فحل نجم منها فطلب المولى
العبد بذلك النجم بغير اكراه فهذا منه اختيار لاتباع
العبد ولا ضمان له على المكره بعد ذلك كذا في شرح

المبسوط عبد بين رجلين اكره احدهما حتى اعتقه جاز عتقه ثم على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله العتق لا يتجزي فيعتق العبد كله والولاء للمعتق وعلى المكره ان كان موسرا ضمان جميع القيمة بينهما نصفان وان كان معسرا ضمن نصيب المكره ويسعى العبد في قيمة نصيب الشريك واما على قول ابي حنيفة رحمه الله فالمكره ضامن نصيب المكره موسرا كان او معسرا والساكت بالخيار ان شاء ضمن المكره قيمة نصيبه فان ضمنه رجع المكره على العبد واستسعاه فيه والولاء بين المكره والمكره نصفان وان كان المكره معسرا فللساكت حق الاستسعاء او الاعتاق والولاء بينه وبين المكره نصفان كذا في التاتارخانية ولو قتل عبد رجلا خطأ فاكره مولاه حتى اعتقه وهو يعلم بالجناية ضمن المكره قيمته ويأخذه المولى فيدفعها الى ولي الجناية ولو كان اكراهه بحبس او قيد يضمن المولى قيمته لولي الجناية دون الدية ولا يضمن المكره شيئا للمولى كذا في المحيط السرخسي ولو ان رجلا اكره رجلا بوعيد تلف على ان يعتق عبدا له ففعل ... عن رجل بالف درهم ففعل ذلك وقبل العتق المعتوق عنه طائعا فالعبد حر عن المعتوق عنه ثم مولى العبد بالخيار ان شاء ضمن

قيمة

قيمة عبده المعتق عنه وان شاء ضمن المكره فان ضمن
المكره قيمته رجع بها على المعتق عنه والولاء للمعتق
عنه ولو اكره المعتق والمعتق عنه بوعيد تلف
حتى فعلا ذلك فالعبد حر عن المعتق عنه والولاء
له وضمان العبد على المكره خاصة لمولى العبد قال
شمس الايمة السرخسي رحمه الله انما هذا بمنزلة ما لو اكره
رجلا على بيع عبده من هذا بالف درهم ودفعه واكره
الاخر على شرائه وقبضه وعتقه بوعيد تلف ففعلا
ذلك فان الضمان يكون على المكره خاصة ولو اكرههما
على ذلك بالحبس فعلا ضمن المعتق عنه قيمته لمولاه
ولا ضمان على المكره ههنا ولو اكره المعتق بالحبس
والمعتق عنه بوعيد تلف فالعبد حر عن المعتق عنه
ثم المعتق عنه يضمن الذي اكرهه قيمة العبد ذكره
في التاتارخانية ولو اكرههما على ذلك بالحبس
ففعلا ضمن المعتق عنه قيمته قال في شرح المبسوط
ولو اكره العبد على قبول العتاق بمال لم يلزمه شيء
ويضمن المكره كذا في المحيط للسرخسي واذا قال
اللص الغالب لرجل لاقتلنك او لتعتقن عبدك
او لتطلقن امراتك هذه ايهما شئت ففعل المكره احدهما

ولم يدخل بالمراة فما باشر نافذ ويغرم المكره لا
من نصف المهر ومن قيمة العبد ولو كان الزوج
دخل بها لم يغرم المكره له شيئا كذا في شرح المبسوط
وفي التجريد ولو كانت المراة غير مدخول بها وكان
الاكراه بحبس او قيد ففعل احدهما لم يغرم الذي
اكرهه شيئا كذا في التاتارخانية ولو اكره الرجل على
ان يقول كل مملوك املكه فيما استقبل فهو حر فقال
ذلك ثم ملك عبدا عتق ولا يرجع على المكره بشئ
وان ورث عبدا في هذه الصورة عتق ويرجع على
المكره بقيمة العبد استحسانا ولو اكره الرجل على
ان يقول لعبده ان شئت فانت حر او ان دخلت
الدار فانت حر ثم شاء العبد او دخل الدار عتق و
يرجع على المكره بقيمة العبد ولو اكره على ان يعلق
عتق عبده بفعل نفسه وذلك الفعل امر لا بد
له منه كصلوة الفرض ونحوها او كان فعلا يخاف
بتركه الهلاك على نفسه كالاكل والشرب ففعل
ذلك الفعل كان له ان يرجع على المكره كذا في
فتاوى قاضيخان واذا اكره على ان يعتق عبده
بتقاضي دينه او ما اشبه ذلك مما له منه بد

ويرجع على المكره ويكون ذلك بمنزلة الاكراه بوعيد الحبس

قاله في التاتارخانية ولو اكره بوعيد تلف على

ان ياذن لهُ في عتقه فاذن له فيه فاعتقه عتق والولاء

للمولى ويضمن المكره قيمته لا باعتبار انه اعتقه بل

باعتبار انه الجاه الى الامر بالعتق حتى لو كان اكرهه على

ذلك بحبس لم يضمن له شيئا كذا في شرح المبسوط قال محمد

رحمه الله في الاصل ولو ان رجلا اكره بوعيد قتل او حبس

او بقيد او بضرب حتى تزوج امراة على عشرة الاف

ومهر مثلها الف درهم كان النكاح جائزا ويكون لها من عشرة

الاف درهم مهر مثلها الف درهم ويبطل الفضل وذكر

الطحاوي في مختصره ان الزوج يلزمه جميع ذلك فيرجع

بالفضل على من اكرهه وليس بظاهر الرواية ولو ان

المراة هي التي اكرهت حتى تزوجها الزوج على الف درهم

ومهر مثلها عشرة الاف زوجها اولياؤها مكرهين فالنكاح

جائز ولا ضمان على المكره ثم هل للمراة والاولياء الاعتراض

على هذا النكاح فالمسئلة على وجهين اما ان يكون الزوج

دخل بها او لم يدخل بها وكل وجه على وجهين اما ان رضيت

المراة بما سمي لها من الصداق او لم ترض وكل وجه على

وجهين اما ان يكون الزوج كفوا لها او غير كفو فان كان

كذا لها وقد رضيت بالمسمى كان للاولياء حق الاعتراض
عند ابى حنيفة رحمه الله وعندهما لا اصلا ولو زوجت نفسها
فى الابتداء من كفو باقل من مهر المثل كانت المسئلة على
الاختلاف وان كان الزوج غير كفو لها فللاولياء الاعتراض
على هذا النكاح عندهم جميعا هذا اذا رضيت بالمسمى ولم
يدخل بها الزوج فان لم ترض بالمسمى ينظر فان كان الزوج
كفوا لها فلها حق الاعتراض على هذا النكاح بسبب نقصان
المهر عندهم جميعا فاذا رفعت الامر الى القاضى يخير زوجها
فيقول له اتم لها مهرها والا فرقت بينكما فان اتم هذا النكاح
وان ابى يفرق بينهما ولا يكون لها مهر لان الفرقة من قبلها
لما لم ترض بالزيادة والفرقة الواقعة من قبلها تسقط
الصداق كله قبل الدخول كما فى ارتدادها وان لم يكن
الزوج كفوا لها فلها وللاولياء حق الاعتراض على هذا
النكاح عند ابى حنيفة رحمه الله لعدم الكفاءة ونقصان المهر
وعندهما لها حق الاعتراض لذلك وللاولياء لعدم الكفاءة
لا غير هذا كله فيما اذا لم يدخل بها فان دخل بها وهى مكرهة
فان كان الزوج كفوا لها فلا اعتراض على هذا النكاح لاحد
وان لم يكن كفوا لها فللاولياء والمرأة حق الاعتراض
بسبب عدم الكفاءة واما اذا دخل بها وهى طائعة فقد

لها صح

رضيت

رضيت بالمهر المسمي دلالة فكان كالو رضيت بالمسمي نصا
ولو رضيت نصا فعلى قول ابي حنيفة للاولياء حق الاعتراض
وان كان الزوج غير كفو فللاولياء حق الاعتراض عند ابي
حنيفة رحمه الله لعدم الكفاءة ونقصان المهر وعندهما
لعدم الكفاءة لا غير هذا خلاصة ما ذكره شيخ الاسلام
خواهر زاده كذا في البناية و[illegible] على ان يوكل رجلا
بطلاق امراته التي لم يدخل بها او بعتق عبده ففعل
الوكيل فالتوكيل جائز كذا في الكافي فان الوكيل اعتق
العبد او طلق المراة عتق العبد وطلقت المراة وضمن
المكره للمولى قيمة العبد ونصف الصداق للزوج ان كان
الزوج لم يدخل بالمراة وفي المسئلة قياس واستحسان القياس
ان لا يصح التوكيل ولا يقع طلاق الوكيل وعتاقه وفي
الاستحسان يصح التوكيل فيقع طلاق الوكيل وعتاقه
كذا في الذخيرة وجه الاستحسان ان الاكراه يوجب فساد
العقد والوكالة لا تبطل بالشروط الفاسدة لانها
من الاسقاطات اذ الموكل يسقط حقه بالتفويض اليه
فاذا لم يبطل نفذ تصرف الوكيل قاله في الكافي وبعدما
صح التوكيل ووقع الطلاق والعتاق فالقياس ان لا يضمن
المكره شيا وفي الاستحسان يضمن كذا في الذخيرة وجه الاستحسان

ان غرض المكره زوال ملكه اذا باشر الوكيل فكان الزوال
مقصوده فيضمن ولا ضمان على الوكيل لانه لم يوجد منه
اكراه كذا في الكافي وان كان الاكراه بوعيد حبس
اوقيد فلا ضمان على المكره كذا في الذخيرة وفي السراجية
ولو اكرهه بالحبس على ان يوكل هذا بعتق فاعتقه الوكيل
والوكيل غير مكره كان العبد حرا عن مولاه ولا يضمن المكره
شيئا ولو اكره على ذلك بوعيد تلف كان الضمان على المكره
دون الذي ولي الاعتاق كذا في التاتارخانية ولو اكرهه
بوعيد قتل على ان يوكل هذا ببيع عبده بالف درهم واكرهه
على دفع العبد اليه ليبيعه ففعل ذلك ثم ان الوكيل باع
العبد واخذ الثمن ودفع العبد الى المشتري فهلك العبد
في يد المشتري والوكيل والمشتري طايعين فمولى العبد
بالخيار ان شاء ضمن المكره قيمة العبد وان شاء ضمن الوكيل
وان شاء ضمن المشتري فان ضمن المشتري لا يرجع على احد
بشيء يريد به لا يرجع على احد بشيء من ضمان القيمة انما يرجع
بالثمن على الوكيل وان اختار تضمين الوكيل رجع الوكيل
على المشتري بالقيمة ولم يرجع على المكره كذا في المحيط البرهاني
وللمشتري ان يرجع على الوكيل بالثمن فيتقاصان ويترادان
الفضل قال في الذخيرة وان اختار تضمين المكره رجع

المكره

وفي السراجية

بالكره بما ضمن ان شاء على المشتري وان شاء على الوكيل
كذا في المحيط البرهاني ولو كان الاكراه بوعيد حبس
او قيد لم يضمن المكره شيئا اذا خرج المكره من الوسط
ذكر بعد هذا ان المولى بالخيار ان شاء ضمن الوكيل قيمة
عبده ثم رجع الوكيل بما ضمن على المشتري وتقع المقاصة
بين القيمة والثمن وان شاء ضمن المشتري ثم لا رجوع للمشتري
بما ضمن على احد كذا في التاتارخانية ولو كان المولى
والوكيل مكرهين بالقتل كان المولى بالخيار ان شاء
ضمن المشتري قيمة عبده وان شاء ضمن المكره باكراهه
اياه على التسليم بوعيد تلف ثم يرجع بها المكره على المشتري
ولا ضمان على الوكيل كذا في شرح المبسوط ولو كان
القوم جميعا مكرهين وباقي المسألة بحالها فلا ضمان لمولى
العبد لا على الوكيل ولا على المشتري ولكن يضمن المكره
قيمة العبد والمكره لا يرجع بما ضمن على احد ولو كانوا
جميعا مكرهين بوعيد حبس او قيد فلا ضمان على المكره
وللمولى الخيار ان شاء ضمن الوكيل ورجع الوكيل بما ضمن
على المشتري وان شاء ضمن المشتري ولا رجوع للمشتري
بما ضمن على الوكيل كذا في التاتارخانية والمحيط البرهاني
ولو اكره المولى بالقتل واكره المشتري بالحبس فللمولى

الوكيل مع

ان يضمن قيمته ايهم شاء فان ضمن المشتري لم يرجع على
بشيء وان ضمن الوكيل كان له ان يرجع على المشتري ولا
شيء له على المكره وان ضمن المكره كان له ان يرجع على
المشتري بالقيمة التي ضمن ولا يرجع على الوكيل بشيء
ولو اكره المولى والوكيل بالقتل واكره المشتري بالحبس
فلا ضمان على الوكيل وللمولى ان يضمن المكره قيمته ان شاء
ويرجع بها المكره على المشتري وان شاء ضمن المشتري كذا
في شرح المبسوط ولو اكره المولى والوكيل بقيد والمشتري
بالقتل ضمن الوكيل لا غير هذا اذا كان المشتري مكرها
بالقتل على الشراء دون القبض لان قبضه لم يصر مضافا
الى المكره وان كان مكرها عليهما فللمولى ان يضمن المكره
ولو اكره المالك والمشتري بالقتل والوكيل بالقيد فان
شاء ضمن الوكيل ولا يرجع على احد وان شاء ضمن
المكره ولا يرجع على الوكيل كذا في المحيط السرخسي ولو
اكره بالقتل على ان يوكل هذا الرجل بان يهب عبده
هذا لهذا الرجل فوكله بذلك فقبضه الوكيل ودفعه
الى الموهوب له ومات في يده والوكيل والموهوب له
غير مكرهين فللمولى ان يضمن قيمته ايهم شاء بمنزلة الشراء
فان ضمن الموهوب له لم يرجع على احد وان ضمن

الوكيل يرجع به الوكيل على الموهوب له وان ضمن
اسيره يرجع المكره ان شاء على الموهوب له وان شاء
على الوكيل ويرجع به الوكيل على الموهوب له ولو كان
الاكراه بحبس لم يضمن المكره شيئا و[illegible] كان للمولى
ان يضمن ان شاء الوكيل وان شاء الموهوب له فان
ضمن الوكيل رجع به على الموهوب له كذا في شرح المبسوط
للسرخسي ولو اكرهه على ان يبيع مال المكره او استوفى
بماله فطالبه بالتسليم صحت الوكالة ولزمته العهدة
ذكره في التاتارخانية [illegible] لا يعمل فيه الاكراه كذا في
الكافي يشير هذا الى بيان ما يعمل فيه الاكراه وما لا يعمل
وضابط ذلك ان كل ما لا يؤثر فيه الفسخ بعد وقوعه
لا يعمل فيه الاكراه فاذا كان كذلك يصح النذر مع الاكراه
كذا في البناية حتى لو اكره بوعيد تلف على ان يوجب
على نفسه صدقة او صوما او حجا قال في الكافي او عمرة
او غزوة في سبيل الله تعالى او شيئا يتقرب به الى الله
تعالى ففعل ذلك لزمه كذا في المحيط والتاتارخانية
كله خلافا للثلاثة كذا في البناية ولا يرجع على المكره
بما يلزمه من ذلك كذا في الكافي لا قبل الاداء ولا
بعده ذكره في المحيط البرهانية وفي الظهيرية [illegible]

ان اكرهه على اليمين او على الايلاء او على الظهارية
لاضمان على المكره لشئ من ذلك كذا في التاتارخانية
وكذا الرجعة وكذا الفئ فيه والخلع من جانب الزوج
طلاق او يمين فلا يؤثر فيه الاكراه ولو كان هو مكرها
على الخلع والمرأة غير مكرهة لزمها البدل كذا في
الكافي والتاتارخانية ولو اكره على ان يخلع امرأته بعد
ان دخل بها على الف ومهرها اربعة الاف ولم يكره المرأة
جاز كذا في المحيط السرخسي وعلى المرأة الف ولا شئ
للزوج على المكره قال في التاتارخانية فان قيل لو كان
خالعها وهي غير ممسوسة فاستحقت نصف الصداق
هل يرجع به الزوج على المكره لتأكيده ما كان على شرف
السقوط او لا قلنا لا يخلو اما ان يكون ساق الزوج
اليها المهر كله او لا فان ساق رجع على المكره بنصفه
بالاتفاق اما عندهما فظاهر لان الخلع على مال مسمى
لا يوجب البراءة عما يستحق كل منهما قبل صاحبه بحكم النكاح
واما عند ابي حنيفة فلانه وان اوجب البراءة لكنها
براءة مكره والبراءة مع الاكراه لا تصح وان لم يسق
رجع عندهما خلافا له لانه غير مكره في هذه الصورة
على البراءة كذا في البناية ولو اكرهه على ان يكفر

كفارة

كفارة الظهار او غيره وقد لزمته لم يرجع على المكره
ذكره في المحيط السرخسي واذا وجب على الرجل
كفارة ظهار فاكرهه السلطان على ان يعتق عن ظهاره
فاعتق فهذا على وجهين ان اكرهه على اعتاق عبد
بغير عينه فلا ضمان على المكره لانه اكرهه على اقامة
ماهو فرض عليه اما لو اكرهه على اعتاق عبد بعينه
ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرحه مطلقا من
غير تفصيل على المكره قيمة العبد ولا يجزي المكره
عن الكفارة لانه في معنى عتق بعوض وذكر شيخ الاسلام
في شرحه تفصيلا فقال ان كان العبد الذي اكرهه
على تحريره اخس العبيد وادونهم قيمة بحيث لا يكون
عبدا آخر اخس من هذا وادون منه قيمة فلا ضمان على
المكره كذا في التاتارخانيه والاصح ان ذلك لا يجزيه
وعلى المكره قيمته لانه وان لم يكن ظالما له في القدر فهو
ظالم له في العين اذ ليس عليه اعتاق هذا بعينه وللناس
في الاعيان اغراض فيلزم المكره الضمان بهذا الطريق
واذا لزمه الضمان لم يجزه عن الكفارة كذا في شرح
المبسوط وان كان غيره اخس منه وادون منه قيمة
ضمن المكره قيمته لان الواجب عليه اعتاق اخس العبيد

ان صح

فاذا لم يكن اخص العبيد صار بقدر الزيادة
مكرها له على ما ليس بواجب عليه فيلزمه ضمان
ذلك القدر ولا يجزى المكره عن الكفارة لانه لا يجزى
بقدر الزيادة لانه في معنى عتق بعوض ولا يجزى
الباقي لان الباقي ناقص عن الرقبة كذا في المحيط
البرهاني فان قال المكره انا ابرئ المكره عن القيمة حتى
يجوز العتق عن الظهار لا يجزيه عن الظهار كمن اعتق
عبده على مال عن الكفارة ثم ابراه فان قال المظاهر
حين اعتق العبد اعتقته عن الظهار لا لدفع الاكراه
اجزاه عن الكفارة ولم يكن على المكره ضمان ذكره
في التاتارخانية ولو اكره ان تقرب امراته قالوا
لا يسع للمراة ان تمكن نفسها منه وان قال اردت
العتق عن الظهار كما امرني ولم يخطر ببالي غير ذلك
لم يجز عن الكفارة وله القيمة على المكره ولو اكرهه
بحبس او قيد اجزاه عنه ولا ضمان له كذا في
المحيط السرخسي وان كان قيمة العبد مثل قيمة عبد
وسط لا يرجع على المكره بشيء وان كانت قيمته اكثر
من قيمة الوسط يضمن المكره ما زاد على قيمة الوسط
كذا في فتاوى قاضيخان ولو اكرهه بوعيد تلف

اعتقته صح

أن من امراته فهو مول فان تركها اربعة اشهر فبانت
منه ولم يكن دخل بها وجب عليه نصف المهر ولم يرجع
به على الذي اكرهه وان قربها كان عليه الكفارة
ولا يرجع على المكره بشئ كذا في شرح المبسوط وكذلك
لو اكرهه على ان يقول ان قربتها فعبدي حر فان قربها
وعتق لم يضمن المكره ولو كان مدبرا او كانت ام ولد حلف
بعتقها فقرب المراة لم يضمن المكره شيئا فان لم يقربها حتى
مضت المدة ولم يدخل بها ضمن نصف الصداق ورجع
على المكره بالاقل منه ومن قيمة من حلف بعتقه
استحسانا كذا في المحيط السرخسي ولو اكرهه على ان قال
ان قربتها فمالي صدقة في المساكين فتركها اربعة اشهر
فبانت ولم يدخل بها او قربها في الاربعة الاشهر
فلزمته الصدقة لم يرجع على المكره بشئ وهو في المعنى
نظير ما لو اكرهه على النذر بصدقة ماله في المساكين
كذا في شرح المبسوط ولو اكرهه على كفارة يمين قد حنث
فيها ومعناه انه اكرهه على اصل التكفير من غير تعيين
نوع من انواع الكفارة فكفر نوعا من انواع الكفارة التي
جعلها الله تعالى في كفارة اليمين فهو جائز ولا ضمان
على المكره ولو اكرهه على ان يعتق عبده عن كفارة يمين قد حنث فيها ... ضمن المكره

ولو اكرهه على عتق عبد بعينه عن كفارته وقيمته ادنى من قيمة الطعام او الكسوة فهو جائز عن الكفارة ولا يرجع على المكره بشئ وان كانت قيمته اكثر من ادنى القيمتين ضمن المكره

فأن صح

قيمتها العبد ولا يجزيه عن كفارة اليمين فكان الاكر

بوعيد حبس او قيد فلا ضمان على المكره ويجزيه

عن الكفارة كذا في التاتارخانية ولو اكرهه بوعيد تلف

على الصدقة في الكفارة ففعل ذلك ينظر فيما تصدق

فان كانت قيمته اقل من قيمة الرقاب ومن ادنى الكسوة

التي تجزي لم يضمن المكره شيئا وان كانت اكثر قيمة من

غيرها ضمنه الذي اكرهه ولا تجزيه عن الكفارة

وان قدر على الذي اخذه منه كان

له ان يسترده كذا في شرح المبسوط وان كان الاكراه في هذه

الصورة بوعيد حبس [illegible] فلا ضمان على المكره ولكن

يرجع على الذي اخذ منه ويسترد ما اخذ منه فان اجازه

المتصدق بعد ذلك ينظر ان كان المال قائما او تلف الاجازة

عمل اجازته وان كان هالكا لا تعمل اجازته كذا في المحيط

البرهاني قال وكذلك كل شيء وجب لله عليه من بدنة

او هدي او صدقة او حج فاكره على ان يمضيه ففعل ولم يامره

المكره بشيء بعينه فلا ضمان على المكره ويجزي عن الرجل

ما امضاه فان اوجب شيئا بعينه على نفسه صدقة

في المساكين فاكره بحبس او قتل على ان يتصدق بذلك

جاز ما صنع منه ولم يرجع على المكره بشيء وكذلك

الاضحية وصدقة الفطر ولو اكره عليهما رجل حتى فعلهما اجزاه ولم يرجع على المكره بشئ ولو قال لله على هدي اهديه الى بيت الله فاكره بالقتل على ان يهدي بعيرا او بدنة نحرها ويتصدق بها ففعل كان المكره ضامنا قيمتها ولا يجزيه مما اوجبه على نفسه ولو اكرهه على ادنى ما يكون من الهدي في القيمة وغيرها فامضاه لم يغرم المكره شيئا لانه ما زاد على ما هو الواجب عليه شرعا ولو قال لله على عتق رقبة فاكرهه على ان يعتق عبدا بعينه بقتل فاعتقه ضمن المكره قيمته ولم يجزه من النذر وان كان يعلم ان الذي اكرهه على عتقه ادنى ما يكون من القيمة لم يكن على المكره ضمان واجزي عن المعتق لتيقن بوجوب هذا المقدار عليه ولو قال لله على ان اتصدق بثوب هروي او مروي فاكرهه على ان يتصدق بثوب بعينه فتصدق به فانه ينظر الى الذي تصدق به فان كان العلم محيطا بانه ادنى ما يكون من ذلك الجنس في القيمة وغيرها اجزاه ذلك ولا ضمان على المكره وان كان غيره اقل قيمة منه ينظر الى فضل ما بين القيمتين فيغرم المكره ذلك فانا ضمن المكره بعضه صار ناقصا مما وجب عليه فلا يجزيه عن الواجب فلهذا يغرم المكره

جميع القيمة واذا قال لله علي أن اتصدق بعشرة اقفزة

حنطة على المساكين فاكره بوعيد فقتل على ان يتصدق

بخمسة اقفزة حنطة جيدة تساوي عشرة اقفزة حنطة

ردية فالمكره ضامن لطعام مثله وعلى الناذر ان يتصدق

بعشرة اقفزة ردية ولو ان رجلا له خمس وعشرون بنت

مخاض فحال عليها الحول فوجب فيها ابنت مخاض وسط

فاكره بوعيد قتل على ان يتصدق على المساكين بابنة

مخاض جيدة غرم المكره فضل قيمتها على قيمة الوسط

لانه ظالم له في التزام هذه الزيادة وقد جازت الصدقة

عن المتصدق في مقدار الوسط فلا يغرم المكره ذلك

لان هذا ليس بمال الربوا فيمكن تجويز بعضه من كله الا

يرى انه لو تصدق بنصف ابنة مخاض جيدة تبلغ قيمتها

قيمة ابنة مخاض وسط اجزاه عن الواجب فلهذا لا يجب

على المكره الا ضمان الفضل هنا كذا في شرح المبسوط

لو اكره على الزنا فزنى يجب الحد عليه في قول ابي حنيفة

رحمه الله الاول وهو قول زفر رحمه الله ثم رجع وقال

لا يجب عليه الحد ان اكرهه السلطان وان اكرهه غيره

يجب وقالا لا يجب عليه في الوجهين كذا في التبيين

ويجب المهر على الزاني سواء كانت المراة مكرهة على الزنا

او كانت

او كانت طايعة ولا يرجع بما ضمن على المكره لان منفعة
الوطى حصل للزاني وكان كما لو اكره على اكل طعام نفسه
فاكل ان كان جائعا لا يرجع على المكره بشئ وان كان
شبعان يرجع عليه بقيمه الطعام كذا في التاتارخانية
والمراة اذا اكرهت على الزنا فلا حد عليها لان الموجود
منها التمكين لا غير واذا جاء الاكراه لم يبق الفعل منها
تمكينا كذا في المحيط البرهاني والرجل اثم في الاقدام
على الزنا لان الزنا من المظالم واما المراة اذا كانت مكرهة
على الزنا هل يأثم ذكر شيخ الاسلام في شرحه
في باب الاكراه على الزنا ان اكرهت على ان تمكن
من نفسها فمكنت فانها تاثم لان التمكين منها زنا الا يرى
انها اذا كانت طايعة في التمكين فمكنت حدت وان لم تمكن
من الزنا وزنى بها لا اثم عليها وذكر هو ايضا في الاكراه
اذا اكرهت على الزنا فمكنت من نفسها فلا اثم عليها وهذا
كله اذا كان الاكراه بوعيد تلف فان كان الاكراه
بوعيد بحبس او قيد فعلى الرجل الحد بلا خلاف واما
المراة فلا حد عليها ولكنها تاثم ولو امتنع المكره عن الزنا
حتى قتل فهو ماجور كذا في التاتارخانية ولو اكره على
ان يقتل مسلما او يزني ليس له ان يفعل احدهما لا يقتل

المسلم والزنى لا يباح عند الضرورة فان زنى يحد قياسا
ولا يحد استحسانا وعليه مهرها وان قتل المسلم يقتل
الآمر كذا في قاضيخان وفي التجريد ويؤدب المكره
بالحبس والتعزير قاله في التاتارخانية ولو كان
الاكراه في هذه المسائل بوعيد حبس او قيد او حلق
لحية لا يكون اكراها فان قتل المسلم يقتل القاتل قصاصا
ولا يقتل الآمر لعدم الاكراه بل يعزر كذا في فتاوي
قاضيخان وان قال الحربي لرجل مسلم ان دفعت الي
هذه الجارية لازني بها دفعت اليك الف نفس من المسلمين
تخلصهم عن اسرنا لا يحل لهذا المسلم ان يدفع اليه الجارية
كذا في خزانة المفتين وان اكره على الردة لم تبن امراته
منه لان البينونة تبتنى على الردة والردة غير متحققة
لاحتمال عدم اعتقاد الكفر بل هو الظاهر عند الاكراه
ولو اختلفا كذا في الاختيار فان قالت المراة قد بنت
منك وقال هو قد اظهرت ولكن قلبي مطمئن
بالايمان فالقول قوله [illegible] في عدم الاعتقاد
[illegible] كذا في الاختيار استحسانا
لانه منكر للفرقة [illegible]
[illegible] بخلاف

الا [illegible]

حدا ولا صح

كذا في الكافي

بلغ

27

ما لو اكره النصراني على الاسلام فانه يصير مسلما لانه
وجد احد الركنين وفى الركن الثانى احتمال رجحنا
جانب الوجود احتياطا فاما الردة فتعتمد محض الاعتقاد
وقد وقع الشك فى اعتقاده الكفر ولا يثبت بالشك
احتياطا فرجحنا الاسلام فى الحالين لانه يعلو ولا
يعلى وهذا بيان الحكم اما فيما بينه وبين الله تعالى اذا
لم يعتقد فليس بمسلم كذا فى الكافي هذا كانه اشارة الي
ما قاله الامام ابو منصور الماتريدي وهو المنقول عن
ابي حنيفة رحمه الله من ان الايمان هو التصديق والاقرار
باللسان شرط اجراء الاحكام وليس ذلك مذهب اهل
اصول الفقه فانهم يجعلون الاقرار ركنا ولو اكره على
الاسلام حتى [illegible] لم يقتل لتمكن الشبهة
اي شبهة عدم الاقرار لجواز ان يكون التصديق
غير قائم بقلبه عند الشهادتين وهي اي الشبهة دارئة
للقتل وهذا استحسان وفى القياس يقتل لانه بدل
دينه وقد قال عليه من بدل دينه فاقتلوه وهذا نظير
القياس والاستحسان فى المولود بين المسلمين اذا بلغ
مرتدا يجبر على الاسلام ولا يقتل استحسانا للشبهة
المتمكنة فيه بسبب اختلاف العلماء ذكره فى البناية

كذا فى الكافي فى الدنيا
كذا فى البناية

ولو قال الذي اكرهه على اجراء كلمة الكفر خطر ببالي في
قوله كفرت بالله ان اخبر عن امر ماض كذبا لم اكن
فعلت كذا فيما مضى بانت منه امراته حكما ولم تبن
فيما بينه وبين الله تعالى لانه اخبر انه اتى بغير ما
اكرهه عليه فصار في ذلك طائعا ومن اقر بالكفر
فيما مضى طائعا ثم قال عنيت به كذبا لا يصدقه القاضي
لانه خلاف الظاهر ويصدق فيما بينه وبين الله تعالى
لانه نوى ما يحتمله لفظه كذا ههنا ولو قال خطر ببالي
الاخبار عما مضى وما اردت به الخبر بل اردت به الانشاء
كما طلب مني فقد انشاء الكفر حقيقة لانه بعد ما خطرها
بباله فقد يمكن الخروج عما ابتلي به كذا في الكافي
بان ينوي غير ذلك والضرورة تنعدم بهذا التمكن كذا
في شرح المبسوط فاذا لم يفعل وانشاء الكفر كان بمنزلة
من اجرى كلمة الشرك طائعا فتبين امراته منه في
القضاء وفيما بينه وبين الله تعالى كذا في الكافي
فينبغي له ان يتوب عن ذلك كذا في شرح المبسوط.
ولو قال لم يخطر ببالي شئ ولكني كفرت بالله كفرا
مستقبلا وقلبي مطمئن بالايمان لم تبن امراته لانا
عرفنا انه فعل مضطرا مكرها وهو مرخص في ذلك

اذا كان قلبه مطمئنا بالايمان كذا فى الكافى و كذلك
اذا اكره بوعيد تلف ليصلى الى الصليب و فى الظهيرية
معناه يسجد وصلى الى الصليب فالمسئلة على ثلاثة اوجه
الاول ان قال خطر ببالى ان اصلى لله تعالى وقد صليت
لله تعالى لا للصليب و فى هذا الوجه لا يكفر فى القضاء
ولا فيما بينه و بين الله و فى الظهيرية مستقبل القبلة او غير مستقبل القبلة صح
الوجه الثانى ان يقول خطر ببالى ان اصلى لله تعالى ولم
اصل لله تعالى وصليت للصليب وفى هذا الوجه يكفر بالله
فى القضاء وفيما بينه و بين الله كذا فى التاتارخانية وبانت منه
امراته كذا فى شرح المبسوط الوجه الثالث ان يقول لم يخطر
ببالى شئ وصليت للصليب مكرها وفى هذا الوجه لا يكفر لا فى
القضاء ولا فيما بينه و بين الله تعالى و كذلك لو اكره على شتم
محمد رسول الله صلى الله عليه وسلم فشتم فهذه المسئلة على
ثلثة اوجه ايضا الاول ان يقول لم يخطر ببالى شئ وشتمت
مكرها ففى هذا الوجه لا يكفر فى القضاء ولا فيما بينه وبين
الله تعالى كذا فى التاتارخانية لم تبن منكوحته لا قضاء
ولا ديانة كذا فى الكافى الثانى ان يقول خطر ببالى رجل
من النصارى يقال له محمد فشتمته ولم اشتم محمدا صلى الله
عليه وسلم وفى هذا الجواب كذلك قال شمس الائمة

كذا فى المحيط البرهانى صح

السرخسي رحمه الله اطرف محمد رحمه الله في العبارة حيث لم يقل
خطو بيالي رجل من المسلمين اسمه محمد لان شتم النصاري
شتم المسلم الثالث ان يقول خطو بيالي رجل من النصاري
يقال له محمد فتركت ذلك وشتمت محمدا صلى الله عليه وسلم
وفي هذا الوجه يكفر في القضاء وفيما بينه وبين الله كذا في
التاتارخانية وتبين منه امراته فانه في شرح المبسوط

الفصل الثالث فيما يتعلق بالاكراه
على الافعال

ومسايل هذا الفصل على اقسام اربعة احدها
ان يكون الاقدام على الفعل اولي من تركه وبالترك يصير
آثما كما لو اكره الاجنبي او اللص الغالب الذي هو غير
متاول على اكل ميتة او لحم خنزير او شرب خمر وقال
له لتفعلن هذا والا لاقتلنك او قطعت يدك او اضربك
مائة سوط فامتنع عن ذلك ولم يفعل حتى قتل مع علمه انه
لو امتنع عن ذلك حتى قتل يكون آثما فيكون آثما وان كان
لا يعلم انه يسعه ان يفعل قال رجوت ان لا يكون اثما وكذا
الرجل اذا كان يموت جوعا وعنده لحم ميتة او خنزير
او يموت عطشا وعنده خمر فهو على هذين الوجهين
والقسم الثاني ما يكون الامتناع عن ذلك الفعل ماجورا
وبالاقدام عليه لا يكون آثما فالترك يكون اولى له وصورته

نكر

ذلك اذا اكره بقتل او تلف عضو على ان يكفر بالله
تعالى فابى حتى قتل مع علمه انه يسعه اجراء كلمة الكفر
اذا كان قلبه مطمئنا بالايمان ولا يأثم فهو مرخص
في ذلك فان لم يفعل يكون افضل ولو كان الاكراه
على هذا بقيد وحبس لا يسعه اجراء كلمة الكفر وان كان
قلبه مطمئنا بالايمان كذا في فتاوي قاضيخان واما القسم
الثالث ما يكون ماجورا بترك الفعل وبالاقدام عليه يصير
آثما وصورة ذلك اذا قال له الآمر لاقتلنك او لتقتل هذا
المسلم او تزني بهذه المرأة لا يسعه ان يفعل فان فعل يصير
آثما وان لم يفعل حتى قتل يكون ماجورا واما القسم الرابع
ان يكون الاقدام على الفعل والامتناع عنه على السواء
نحو الاكراه على اتلاف مال الغير كذا في التاتارخانية
وعلى هذا اذا قيل له لان صليت لاقتلنك نخاف ذهاب
الوقت فقام وصلى وهو يعلم ان يسعه تركها فلما صلى قتل
لم يكن آثما في ذلك لانه تمسك بالعزيمة وكذلك صوم رمضان
لو قيل له وهو مقيم لان لم تفطر لنقتلنك فابى ان يفطر
حتى قتل وهو يعلم ان ذلك يسعه كان ماجورا لانه
متمسك بالعزيمة وفيما فعله اظهار الصلابة في الدين
وان افطر وسعه ذلك لان الفطر رخصة له عند الضرورة

الا ان يكون مريضا يخاف على نفسه ان لم ياكل ولم يشرب
حتى مات وهو يعلم ان ذلك يسعه فيكون اثما وكذلك لو
كان مسافرا فصام في شهر رمضان فقيل له لنقتلنك او
لتفطرن فابى ان يفطر حتى قتل كان اثما كذا في شرح
المبسوط وعن ابي شجاع رحمه الله لو قال اهل الحرب لنبي
من الانبياء اخذوه ان قلت لست بنبي تركناك وان قلت
انا نبي قتلناك لا يسعه سوى ان يقول انا نبي الله ورسوله
وان قالوا لغير نبي ان قلت ليس هذا بنبي تركنا نبيك وان
قلت هو نبي قتلنا نبيك له ان يقول ليس بنبي حتى يدفع
القتل عن النبي لان في حق النبي ليس بنبي كذب وقول
النبي حجة على الخلق ولا يباح الكذب في حق الانبياء اما
قول غير النبي ليس بنبي ليس بحجة على الخلق فلذلك يسعه
اظهار ذلك على الاكراه كذا في فتاوي قاضيخان ولو ان
محرما قيل له لنقتلنك او لتقتلن هذا الصيد فابى ان يفعل
حتى قتل كان ماجورا انشاء الله لان حرمة قتل الصيد
على المحرم حرمة مطلقة قال الله تعالى لا تقتلوا الصيد
وانتم حرم فكان الامتناع عزيمة واباحة قتل الصيد
عند الضرورة رخصة فان ترخص بالرخصة كان في
سعة من ذلك وان تمسك بالعزيمة فهو افضل له فان

الجوهرة

قتل الصيد فلا شيء عليه في القياس ولا على الذي
امره وفي الاستحسان على القاتل الكفارة اما الآمر
فلا شيء عليه وان كانا محرمين جميعا فعلى كل واحد منهما
كفارة ولو توعد بالحبس وهما محرمان ففي القياس تجب
الكفارة على القاتل دون الآمر لان قتل الصيد فعل
ولا اثر للاكراه بالحبس في الافعال وفي الاستحسان
على كل واحد منهما الجزاء ولو كانا حلالين في الحرم وتوعده
توعده بقتل كانت الكفارة على المكره وان توعده بالحبس
كانت الكفارة على القاتل خاصة بمنزلة ضمان المال وبمنزلة
الكفارة في قتل الآدمي خطاء كذا في شرح المبسوط
رجل اكره على ان يجامع امراته في رمضان نهارا
او ياكل او شرب ففعل لا كفارة عليه وعليه القضاء
ولو افطر الرجل متعمدا في رمضان بغير اكراه ثم اكره
السلطان على السفر في ذلك اليوم روى حسن بن زياد
عن ابي حنيفة رحمه الله انه يسقط عنه الكفارة كذا في فتاوي
قاضيخان ولو اكره بالقتل على ان يزني لم يسعه ان يفعل
فان فعل وكان محرما فسد احرامه وعليه الكفارة دون
الذي اكرهه لما بينا ان فعله جناية على احرامه
وهو في الجناية على احرامه لا يصلح ان يكون آلة لغيره

ولو اكرهت امراة محرمة بالقتل على الزنا وسعها ان
تمكن في نفسها وقد بينا الفرق بين جنايتها وجناية
الرجل في حكم الاثم فاما فساد الاحرام فلا فرق
حتى يفسد احرامها وتجب عليها الكفارة دون المكره
لان تمكنها من نفسها جناية على احرامها وهي لا تصلح
في ذلك آلة للمكره وان لم تفعل حتى تقتل فهي في سعة
من ذلك لان حرمة الزنى والجماع في حالة الاحرام
حرمة مطلقة فهي في الامتناع تتمسك بالعزيمة وفي
كل موضع من هذه المواضع اوجبنا الكفارة على المكره
لا يرجع بها على المكره ولو رجع بها عليه يقضي لها
عليه ولا يجوز ان يرجع عليه باكثر مما التزمه كذا في
شرح المبسوط في الينابيع قال الفقيه ابو الليث ان هدده
السلطان وهو يتهم بقتل او اتلاف عضو منه ليدفع
ماله اليه ففعل لم يضمن ولو هدده بحبس او قيد ضمن
ولو هدده باخذ ماله بنفسه ان لم يسلم اليه مال اليتيم
ان علم انه ياخذ بعض ماله وترك البعض وفي ذلك ما
يكفيه لا يسعه التسليم فان فعل ذلك ضمن مثله وان خشي
ان ياخذ جميع ماله فهو معذور فلا ضمان عليه ان دفع
اليه المال وان اخذ السلطان مال اليتيم بنفسه فلا ضمان

على الوصي في الوجوه كلها كذا في التاتارخانية ولو قيل
لرجل دلنا على مالك او لنقتلنك فلم يفعل حتى قتل لم يكن
آثما لانه قصد الدفع عن ماله وذلك عزيمة قال صلى الله عليه
وسلم من قتل دون ماله فهو شهيد ولان في دلالته اياهم
عليه اعانة لهم على معصية الله تعالى وقد قال الله تعالى
ولا تعاونوا على الاثم والعدوان فلهذا يسعه ان لا يدلهم
وان دلهم حتى اخذوه ضمنوا له كذا في شرح المبسوط
الفصل السابع في مسائل عقود التلجئة رجل قال
لرجل اني اريد ان الجئ اليك عبدي هذا فابيعكه تلجئة
وباطلا وليس ببيع واجب لشيء اخافه فقال نعم وحضر
هذه المقالة شهود ثم قال له في مجلس آخر قد بعتكه بالف
درهم فقال قد قبلت كذا في شرح المبسوط فهذه المسئلة
على ثلثة اوجه الاول اذا اتفقا ... البيع انهما بنيا
البيع على تلك المواضعة وفي هذه الصورة البيع فاسد
بلا خلاف كذا في المحيط والتاتارخانية فالبيع باطل لاتفاقهما
على الهزل به كذا في شرح المبسوط روى ابو يوسف
عن ابي حنيفة رحمه الله ان البيع جائز وقال محمد رحمه الله فاسد
ولم يحك خلافا كذا في التهذيب الثاني من هذه الوجوه
اذا اتفقا بعد البيع انهما قد كانا اعرضا عن تلك المواضعة

وصورتها كذا في فتاوي قاضيخان

قبل هذا البيع وفي هذا الوجه البيع جائز بلا اختلاف الثالث من
هذه الوجوه اذا تصادقا على المواضعة على التلجئة قبل البيع
الا ان احدهما ادعى البناء على تلك المواضعة وادعى
الآخر الاعراض عن تلك المواضعة قال ابو حنيفة رحمه الله
البيع جائز والقول قول من يدعي الاعراض عن تلك
المواضعة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله البيع فاسد
والقول قول من يدعي البناء على تلك المواضعة وعلى
هذا الاختلاف اذا اتفقا على المواضعة ثم قالا لم يحضرنا
بالناشئ وقت البيع فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله البيع
جائز وعلى قولهما البيع فاسد ولو ادعى احدهما المواضعة
على التلجئة وانكر الآخر المواضعة فالقول قول المنكر
للمواضعة فان اقام المدعي للمواضعة البينة على المواضعة
وقال بنينا البيع على تلك المواضعة ان صدقه الآخر في
البناء فالبيع فاسد وان قال الآخر اعرضنا عن تلك
المواضعة فالمسئلة على الخلاف على قول ابي حنيفة
رحمه الله البيع فاسد وعلى قولهما البيع جائز ولو اتفقا
على ان البيع بينهما كان تلجئة ثم اجازه احدهما لم يجز ما لم يجيزا
جميعا وان اتفقا على ان البيع كان بينهما تلجئة وقبض
المشتري العبد من البايع على ذلك ثم اعتقه كان عتقه

باطلا وقد ثبت للبائع الخيار في المسلمتين جميعا ولو تواضعا
على ان يحجوا انهما تبايعا هذا العبد امس بالف درهم
لم يكن بينهما بيع ثم اقرا بذلك فليس هذا ببيع وان ادعى
احدهما ان هذا الاقرار هزل وتلجئة وادعى الاخر
انه جد فالقول قول المدعي للجد وعلى الاخر البينة
وان قالا اجزنا هذا البيع يعني هذا البيع الذي اخبرنا
به لا يجوز هذا اذا كان التلجئة في ذات البيع كذا في
المحيط البرهاني فان كان في الثمن وصورته ان يتفقا
في السر ان الثمن الف درهم وباعا في الظاهر بالفي درهم
كذا في فتاوي قاضيخان لتكون احد الالفين سمعة
فان تصادقا على الاعراض عن تلك المواضعة فالبيع
جائز بالفي درهم وان تصادقا على انهما بنيا على تلك
المواضعة فعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله البيع
جائز بالف درهم وهو احدى الروايتين عن ابي حنيفة
وفي رواية اخرى عنه ان البيع فاسد كذا ذكر شمس
الائمة السرخسي في شرحه كذا في التاتارخانية وفي
الرواية الاخرى ما قصدا الهزل به فذكره والسكوت
عنه سواء والبيع صحيح بدون ذكره كذا في شرح
المبسوط وان تصادقا على انه لم يحضرهما نية وقت

الخبر اصح

المعاقدة فصل قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله البيع بالفي درهم
قال شمس الايمة الحلوني وهو احدى الروايتين عن ابي حنيفة
وفي احدى الروايتين عنه البيع بالفي درهم وهو الرواية المذكورة
في كتاب الاقرار كذا في التاتارخانية وقال هذه الرواية اصح ولم يذكر
شيخ الاسلام هذا التفصيل في شرحه ولو تواضعا في السر ان يكون
الثمن مائة دينار وتعاقدا في العلانية لم يذكر الا في درهم انعقد بعشرة
الاف درهم وهذا استحسان والقياس ان لا يجوز كذا في المحيط
البرهاني وان عقدا في السر البيع بثمن ثم عقدا في العلانية مرة
اخرى فان عقدا في العلانية بجنس ما عقدا به في السر الا انه اكثر
مما عقدا به في السر بان تبايعا في السر بالف درهم ثم تبايعا في العلانية
بالفي درهم ان اشهدا ان يعقدا في العلانية هزل وسمعة
فالعقد عقد السر وان لم يشهدا ان العلانية هزل وسمعة فالعقد
عقد العلانية وان عقدا في العلانية بجنس اخر فالجواب
على التفصيل الذي ذكرنا ان اشهدا ان ما يعقدان في العلانية
هزل وسمعة فالعقد عقد السر وان لم يشهدا على ذلك فالعقد
عقد العلانية ولو قالا في السر نريد ان نظهر بيعا علانية وهو
بيع تلجئة وباطل واجتمعا على ذلك ثم ان احدهما قال علانية
وصاحبه حاضر انا قد كنا قلنا كذا وكذا في السر وقد بدا لي ان
اجعله بيعا صحيحا وصاحبه يسمع ذلك فلم يقل شيئا وقد تبايعا

١٦

فالبيع جايز ولو لم يسمع صاحبه ذلك وتعاقدا فالبيع فاسد
فان قبضه المشتري فاعتقه فان قال ذلك القول البايع فعتقه
جائز وعليه الثمن وان قال ذلك المشتري فعتقه باطل كذا
في التاتارخانية ولو ان رجلا قال لامراة اتزوجك
تزويجا هزلا فقالت المراة نعم ووافقهما على ذلك
الولي ثم تزوجها كان النكاح جائزا في القضاء وفيما
بينهم [illegible] ربه قال عليه السلام ثلث جدهن
جد وهزلهن جد كذا في المحيط البرهاني ولو ان
رجلا قال لامراة ووليها او قال لوليها دونها اني
اريد ان اتزوج فلانة على الف درهم ونسمع بالفين
والمهر الف فقال الولي نعم افعل فتزوجها على
الفين علانية كان النكاح [illegible] والصداق الف
درهم اذا تصادقا على ما [illegible] في السر وقامت به
البينة كذا في شرح المبسوط [illegible] في السر ان المهر
ماية دينار واظهرا في العلانية عشرة الاف درهم
رياء وسمعة فانه يجوز النكاح بمهر المثل فان عقدا في السر
النكاح بالف ثم تناكحا في العلانية بالفي درهم ان اشهدا
ان ما يظهران في العلانية سمعة وهزل فالمهر
مهر السر وان لم يشهدا ان ما يظهرانه في العلانية

نفعتقه

سمعة وهزل فالمهر مهر السر وان لم يشهد ان ما
يظهر في العلانية سمعة فالمهر مهر العلانية ويروى
عن ابي يوسف في الامالي ان المهر مهر السر وكذلك
الجواب فيما اذا عقدا في العلانية بجنس آخر وان
ادعى احدهما العلانية واقام عليها البينة وادعى
الآخر السر واقام عليه البينة اخذ ببينة العلانية
الا ان يشهد الشهود انهم قالوا في السر انا نسمع بذلك
في العلانية سمعة فح اخذ ببينة السر وتبطل بينة
العلانية كذا في التاتارخانية واذا طلق امراته
على مال على وجه الهزل او اعتق عبده على مال
على وجه الهزل وقبلت المراة او العبد او كانا تواضعا
في السر ان ما [illegible] ان هزلنا الطلاق واقع والمال
واجب هل [illegible] ذكر محمد في الكتاب ولم يذكر في الكتاب
ان الهزل كان في [illegible] الزوج والمولى او في
جانب الزوج والمولى او في جانب المراة والعبد
او في الجانبين فان كان الهزل في جانب الزوج
والمولى لاشك ان المال يجب على المراة وعلى
العبد متى قبلا ذلك لان الهزل بمنزلة اشتراط
الخيار ولو شرط الخيار في جانب الزوج والمولى

13

ولا هنيا رفي جانب المراة والعبد فانه يلزمهما المال وان كان في جانب المراة و العبد او من الجانبين يجب ان تكون المسئلة على الاختلاف على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يجب المال ما لم يوجد من المراة والعبد الاجازة وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يجب المال ولا يصح اشتراط الهزل هكذا ذكر الفقيه ابو جعفر كذا في المحيط البرهاني ولو طلقها او اعتقه او صالح عن دم العمد على مال في السر ثم طلقها او اعتقه او صالحه في العلانية مرة اخرى ان كان الثاني بجنس الاول الا انه اكثر ان اشهدا ان ما يسميان في العلانية سمعة ورياء فالبدل المسمى في السر وان لم يشهدا على ذلك فعلى قول ابي يوسف رحمه الله البدل ما سميا في السر واما على قولهما فقد اختلف المشايخ بعضهم قالوا البدل ما سميا في العلانية ويجعل احد الالفين زيادة في بدل العتق الا ول

وقال بعضهم البدل ما سميا في السر وحاصل الخلاف راجع الى ان الزيادة في بدل الطلاق والعتاق والصلح عن دم العمد هل تصح على قول بعض المشايخ تصح وعلى قول بعضهم لا تصح هو الاصح ولذا الجواب ان اشهدا انهما يسميان في العلانية سمعة فالمهر مهر السر كذا في التاتارخانية وإذا تواضع الرجل والمرأة ان المهر دنانير وتزوجها في العلانية ان لا مهر لها كان مهرها الدنانير التي تواضعا عليه في السر وان تزوجها في العلانية على ان يكون الدنانير مهر لها او تزوجها في العلانية وسكتت عن المهر انعقد النكاح بمهر المثل في الوجهين جميعا كذا في المحيط البرهاني وإذا قال لامراته اطلقك على الف درهم وكنا نسمع بماية دينار وطلقها بماية فانه يقع الطلاق بماية دينار وان تواضعا انهما يسميان الدنانير سمعة وهزلا كذا في التاتارخانية

على الوصي في الوجوه كلها كذا في التاتارخانية ولو قيل
لرجل دلنا على مالك او لنقتلنك فلم يفعل حتى قتل
لم يكن آثما لانه قصد الدفع عن ماله وقد قال
صلى الله عليه وسلم من قتل دون ماله فهو شهيد ولان
في دلالته اياهم عليه اعانة لهم على معصية الله
وقد قال الله تعالى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان
فلهذا يسعه ان لا يدلهم وان دلهم حتى اخذوه ضمنوا له
كذا في شرح المبسوط
ولو هدده بوعيد تلف ليقر هذا الرجل
بالف درهم فاقر كان اقراره باطلا بخلاف ما اذا
اكره على الطلاق والعتاق وكذلك البيع واشباهه
على هذا وكذلك لو هددوه بالحبس او التقييد مؤبدا
او مؤقتا بوقت يوجب غما بينا بحيث يؤثر الانسان
الف درهم على مثل ذلك الهم كان الاقرار باطلا
كذا في التاتارخانية فان اكره بحبس يوم او
قيد يوم او ضرب سوط على الاقرار بالف فاقر جاز
فان وقع في قلبه ان هذا القدر من الحبس والقيد
يغمه كان الاقرار باطلا لان الانسان لا يتحمل
ضرر زوال المال بحبس يوم او قيد يوم فترجح جانب

الطواعية وصار مقرا عن طواعية لا عن اكراه بخلاف
ما اذا كان يجي منه الاغتمام البين والمشقة المتفاحشة
لانه قد يوثر زوال الملك على تحمل هذه المشقة والغم
فترجح جانب المكره قال مشايخنا هذا اذا كان الرجل من
اوسط الناس فان كان من اشرافهم بحيث يستنكف عن
ضرب سوط في الملا او قيد او حبس يوم او تعريك
اذنه في مجلس السلطان فانه يكون مكرها كذا في المحيط
السرخسي ولو اكره بوعيد تلف على ان يقر له بالف
درهم فاقر له بخمسماية فالاقرار باطل من مشايخنا
من قال هذا الجواب مستقيم على قولهما فان الشهادة
بالف درهم شهادة بخمسماية عندهما حتى ان احد
الشاهدين اذا شهد بالف درهم وشهد الاخر بخمسماية
والمدعي يدعي الالف تقبل الشهادة على خمسماية
عندهما وكذا الاكراه على الاقرار بالف يكون
اكراها على الاقرار بخمسماية اما على قول ابي حنيفة
رحمه الله الشهادة بالف لا تكون شهادة بخمسماية حتى
ان في تلك المسئلة لا يقضي بشي عنده وكذا الاكراه
على الاقرار بالف لا يكون اكراها على الاقرار بخمسماية
وفي الذخيرة وكان الاقرار بخمسماية اقرار طايع

ومنهم

ومنهم من قال ما ذكر في الكتاب قول الكل كذا في التاتارخانية
ولو اكره على الاقرار بالف درهم فاقر بالفي درهم
لزمه الف درهم وبطل عنه الالف كذا في المحيط البرهاني
وفي الخانية لزمه الزيادة على ما كان مكرها ولا يلزمه
قدر ما كان مكرها عليه فمن مشايخنا من قال ما ذكر
من الجواب مستقيم على قولهما اما لا يستقيم على قول
ابيحنيفة رحمه الله ومنهم من قال ما ذكر في الكتاب قول
الكل وهو الاظهر كذا في التاتارخانية ولو اكره على
ان يقر له بالف درهم فيقر له بمائة دينار فهو جائز
لانه اقرار طائع لانه لم يات بما اكره عليه ولا ببعضه
وانما اتى بجنس اخر كذا في المحيط البرهاني وكذلك
ان اقر له نصف غير ما اكرهوه عليه المكيل
موزون فهو طائع فيما اقر به ولو اكرهه على ان
يقر له بالف فاقر له ولفلان الغائب بالف فالاقرار
كله باطل في قول ابيحنيفة وابي يوسف رحمهما الله
سواء اقر الغائب بالشركة او انكره وقال محمد رحمه الله
ان صدقه الغائب فيما اقر به بطل الاقرار كله
وان قال له عليه نصف هذا المال ولا شركة بيني
وبين هذا الذي اكرهوه على الاقرار له بهذا الاقرار

للغائب بنصف المال كذا في شرح المبسوط ولو اكره ليقر
بالطلاق فاقر لا يقع كما لو اقر بالطلاق هازلا او كاذبا
كذا في فتاوي قاضيخان قال واذا اكره الرجل بوعيد تلف
او غير تلف على ان يقر بعتق ماض او طلاق او نكاح
وهو يقول لم افعله فاقر به مكرها فالاقرار باطل والعبد
عبده كما كان والمراة زوجته كما كانت والاكراه بالحبس
والقتل في هذا سواء وكذلك الاقرار بالرجعة او الفيء
في الايلاء والعفو عن دم العمد فانه لا يصح مع الاكراه وكذلك
الاقرار في عبده انه ابنه او في جاريته انها ام ولده كذا في
شرح المبسوط واذا اكره بضرب او حبس حتى يقر على
نفسه بحد او قصاص فذلك باطل فان خلى سبيله ثم اخذه
بعد ذلك فاقر به اقرارا مستقبلا اخذ به وان لم يخل
ولكن قال لا اخذ باقرارك فان شئت فلا وهو في يده
على حاله لم يجز الاقرار وان خلى سبيله ولم يتوار عن بصر
المكره بعث من اخذه ورده فاقر به اول مرة من غير اكراه
فليس هذا بشيء كذا في التاتارخانية فان قتل عليه باقراره
وهو معروف بما اقر به الا انه لا بينة عليه لم يقتص من
المكره استحسانا وضمن جميع ذلك في ماله وان لم يكن معروفا
بذلك اقتص من المكره فيما فيه قصاص وضمن ما لا قصاص

لا آخذ صح

بما أقر صح

٦

الاكراه مع آية مصدر القسم والفسق والخبث كالدعارة ٥ م

فيه كذا في المحيط السرخسي ولو اكرهه قاضي بضرب او حبس حتى يقر بسرقة او زنا او شرب خمر او قتل فاقر بذلك فاقامه عليه فان كان رجلا معروفا بما اقر له برا الا انه لا بينة عليه فالقياس ان يقتص من المكره فيما امكن القصاص فيه ويضمن من ماله ما لا يستطاع القصاص فيه ولكنا نستحسن ان يلزمه ضمان جميع ذلك في ماله وندرء القصاص وان كان المكره غير معروف بشي مما رمي به اخذت فيه بالقياس واوجبت القصاص على القاضي فيما يستطاع فيه القصاص ونظيره ما قيل فيمن دخل على انسان بيته شاهرا سيفه مادا رمحه فقتله صاحب البيت ثم اختصم اولياؤه مع صاحب البيت فقال اولياؤه كان هاربا من اللصوص ملتجيا اليك وقال صاحب البيت بل كان لصا قصد قتلي فان كان المقتول رجلا معروفا بالصلاح فالقول قول الاولياء ويجب القصاص على صاحب البيت وان كان متهما بالدعارة ففي القياس كذلك وفي الاستحسان القول قول صاحب البيت ولا قصاص عليه ولكن عليه الدية في ماله كذا في شرح المبسوط وكذا لو اكره ليقر بغصب او اتلاف وديعة فاقر لا يصح اقراره كذا في فتاوي قاضيخان ولو كان اكرهه على الاقرار باسلام ما مضى

فالاقرار صحيح

منه فالاقرار باطل وكذلك لو اكره بوعيد تلف او غير تلف على ان يقر بانه لا قود له قبل هذا الرجل ولا بينة له عليه به فالاقرار باطل وكذلك لو اكرهه على ان يقر بانه لم يتزوج هذه المراة وانه لا بينة له عليها بذلك او على ان هذا ليس بعبده وانه حر الاصل فاقراره بذلك باطل كذا في شرح المبسوط ولو اكره على ان يخرج الكفيل بالنفس او بالمال من الكفالة لا يصح ذلك لان هذا مما يتعلق بالرضا فانه لو قال للكفيل اخرجتك عن الكفالة فقال الكفيل لا اخرج لم يصر خارجا عن الكفالة كذا في فتاوي قاضيخان وكذا لو كان على رجل مال او كفالة او حق شفعة فاكره بضرب او قتل او حبس يكون مكرها وتكون البراءة باطلة كذا في التاتارخانية فلو اكره الشفيع على ان يسكت عن طلب الشفعة فسكت لا تبطل شفعته كذا في فتاوي قاضيخان واذا اكره على تسليم الشفعة وفي الظهيرية بعدما طلبها فسلم كان تسليمه باطلا وفي الظهيرية وكان الشفيع حين علم بها اراد ان يتكلم بطلبها فاكره على ان لا يتكلم بالطلب يوما او اكثر كان على شفعته اذا خلي عنه فان طلب عند ذلك والا بطلت شفعته كذا في التاتارخانية واذا ادعت امراة على زوجها قذفا وجحد الرجل

فقامت عليها البينة بذلك وذكروا في السير والسلاطينية
امر القاضي الزوج ان يلاعنها فابى ان يفعل وقال
من افقهاني قد شهدوا عليها بالزور فان القاضي يجبره
على اللعان ويحبسه حتى يلاعن فان حبسه حتى
تلاعن او هدده بالحبس حتى لاعن وقال اشهد بالله
اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا قاله اربع مرات
ثم قال ولعنة الله علي ان كنت من الكاذبين فيما رميتها
به من الزنا والتعنت المراة ايضا وفرق القاضي بينهما ثم
ظهر ان الشهود عبيد او محدودون في قذف او بطلت
شهادتهم بوجه من الوجوه فان القاضي يبطل اللعان
الذي كان بينهما ويبطل الفرقة ويردها اليه كذا في شرح
المبسوط وان لم يكرهه وقال لم تشهد الشهود بالقذف
فالتعن ثم تبين ان الشهود عبيد لا ترد امراته كذا في المحيط
السرخسي وفي الخزانة ولو اكره القاضي على قبول الصلح
من دم العمد على الف فقبل لم يلزمه المال ويبطل القصاص
كذا في التاتارخانية واذا اكره على العفو عن القصاص
فعفى فالعفو جائز ولا يضمن المكره لولي القصاص شيئا
واذا اكرهه على ابراء مديونه فابرءه فالابراء باطل
كذا في المحيط البرهاني وان اكره الولي والمراة على التزويج

بمهر فيه غبن فاحش ثم زال الاكراه فرضيت المراة ولم يرض الولي فللولي طلب التفريق عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا ليس له ذلك كذا في الكافي اذا اكره الرجل امراة بضرب متلف لتصالح من الصداق او تبرئه كان باطلا لا يصح صلحها ولا ابراءها في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لان عندهما يتحقق الاكراه من غير السلطان في اي مكان يقدر المكره على تحقيق ما هدده به وعند ابي حنيفة رحمه الله يتحقق الاكراه من غير السلطان في المفازة والقرى ليلا كان او نهارا وفي المصر يتحقق في الليلة ولا يتحقق في النهار وان اكره الزوج امراته او هددها بالطلاق او بالتزوج عليها او بالتسري لا يكون اكراها كذا في فتاوي قاضيخان الخانية ولو اكرهت المراة على ارضاع صغير او اكره الرجل على ان يرضع من لبن امراته صغيرا ففعل يثبت احكام الرضاع كذا في التاتارخانية ولو اكره الرجل على ان يحلف ان لا يدخل دار فلان فحلف ينعقد اليمين حتى لو دخل كان حانثا وكذا لو اكره على مباشرة شرط الحنث بان كان حلف اولا ان لا يدخل دار فلان او لا يكلم فلانا او نحو ذلك ثم اكره على الدخول والكلام ففعل كان حانثا واذا تزوج الرجل امراة ولم يخل

تحقيق صح

3

بما فاكره على الدخول بها ثبت احكام الدخول على تاكد المهر ووجوب العدة وحرمة نكاح بنتها وغير ذلك كذا في فتاوي قاضيخان في الينابيع قال ابو بكر لو كان في يد رجل ال للرجل فقال له السلطان ان لم تعطني المال حبستك شهرا او ضربتك سوطا او طوقتك لا يجوز له ان يدفع المال اليه وان فعل ذلك ضمن وان قال اقطع يدك او اضربك خمسين سوطا فدفع لا ضمان عليه كذا في التاتارخانية ولو اكرهه على اكل الطعام او لبس الثوب ففعل حتى تخرق الثوب لا يضمن المكره كذا في التهذيب الظهيرية ولو اعتقت امة لها زوج لم يدخل بها فاكرهت بوعيد تلف او حبس على ان اختارت نفسها في مجلسها بطل الصداق كله ولا ضمان على المكره في ذلك كذا في التاتارخانية ولو ان رجلا استكره امراة ابيه فجامعها يريد به الفساد على ابيه ولم يدخل بها ابوه كان لها على الزوج نصف المهر ويرجع بذلك على ابنه وان كان الاب قد دخل بها لم يرجع على الابن بشيء وقوله يريد به الفساد ان يكون قصده افساد النكاح فاما الزنا لا يكون الا فسادا كذا في شرح المبسوط ولو اكره الرجل على ان يهب عبده من فلان فوهب وسلم وغاب

الموهوب لمجنبت لا يقدر عليه كان للواهب ان يرجع
على المكره بقيمة السبد وكذلك في الصدقة وكذا الرجل
اذا اكره على بيع عبده ولتسليمه الى المشتري ففعل وغاب
المشتري بحيث لا يقدر عليه كان المكره ان يرجع على المكره
بقيمة عبده كذا في فتاوي قاضيخان وكذا لو اكره ليقرض فلانا
بمال ففعل واخذ منه المال فغاب المقرض بحيث لا يقدر
عليه ومات مفلسا كان للمكره ان يرجع بذلك على المكره كذا
في التاتارخانية واذا اكره الرجل ان يدبر عبده ففعل
صح التدبير ويرجع بنقصان التدبير على المكره في الحال
واما اذا مات المولى يعتق المدبر ويرجع ورثة المولى بثلثي
قيمته مدبرا على الآمر ايضا كذا في فتاوي قاضيخان
ولو اكره على ان يودع ماله عند فلان واكره المودع على
الاخذ صح الايداع ويكون امانة عند الآخذ وان اكره
القابض على القبض ليدفعها الى الآمر المكره فقبضها فضاعت
في يد القابض ان قال القابض قبضتها حتى ادفعها الى
الآمر المكره كما امرني به فهو داخل في الضمان وان قال
قبضتها حتى اردها الى مالكها كانت امانة عنده ولا ضمان
عليه ويكون القول قوله كذا في التاتارخانية وكذا
القول في الهبة اذا اكره الواهب على الهبة واكره الموهوب له